Die Grundsätze der Spezialität und der Bestimmtheit im Hypothekenrecht

Inauguraldissertation
zur Erlangung der juristischen Doktorwürde

vorgelegt
der hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität zu Rostock

von

Andreas Baltzer
Gerichtsassessor

Druck: Eberhardtsche Hof- und Ratsbuchdruckerei, Wismar
1932

Berichterstatter:
Professor Dr. Hallstein

Schrifttum-Verzeichnis.

v. Bar. Das Hannoversche Hypothekenrecht 1871.

Beseler. System des gemeinen deutschen Privatrechts 1853 Bd. II.

Bluntschli. Deutsches Privatrecht. 2. Aufl. 1860.

Brachvogel—Frydrychowicz. Handbuch des Grundbuchrechts Berlin 1901.

Brandt-Schnitzler. Die Grundbuchsachen in der gerichtlichen Praxis, 4. Aufl., Berlin.

Brunner. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. Leipzig 1901.

Dernburg. Pandekten, 5. Aufl., 1896, Bd. I.

Dernburg. Das Pfandrecht nach den Grundsätzen des heutigen römischen Rechts, 1860 und 1864.

Dernburg und Hinrichs. Das Preußische Hypothekenrecht 1877 und 1891.

Dalloz. Petit Code civil 1932.

Eichhorn. Einleitung in das deutsche Privatrecht, 5. Aufl., 1845.

Enneccerus. Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Bd., 1. Abt. Allgemeiner Teil, Marburg 1924; I. Bd. 2. Abt. Recht der Schuldverhältnisse, Marburg 1922.

Exner. Das Österreichische Hypothekenrecht 1876 und 1881.

Gönner. Commentar über das Hypothekengesetz für das Königreich Bayern 1823.

Güthe-Triebel. Grundbuchordnung für das Deutsche Reich und die preußischen Ausführungsbestimmungen. 5. Aufl.

Langfeld. Mecklenburgische Ausführungsverordnungen zum Bürgerlichen Gesetzbuch 1899.

v. Meibom. Das Mecklenburgische Hypothekenrecht 1871.

v. Meibom. Das deutsche Pfandrecht 1867.

Mevius. Commentarii in jus Lubecense, Leipzig 1642.

Planck. Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, 4. Aufl.

Predari. Die Grundbuchordnung v. 24. März 1897; Berlin 1907.

Puchelt. Das Rheinisch-französische Privilegien- und Hypothekenrecht 1876.

Regelsberger. Das Bayerische Hypothekenrecht 1874.

RGR. Komm. Das Bürgerliche Gesetzbuch, erläutert von Reichsgerichtsräten, 6. Aufl.

Savigny. Das Obligationenrecht 1851, Bd. 1.

Siegmann. Das Königlich-Sächsische Hypothekenrecht 1875.

Staudinger. Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz, 9. Aufl.

Stein, J. L. Abhandlung des Lübischen Rechts, Rostock 1745.
Turnau-Förster. Das Liegenschaftsrecht nach den Deutschen Reichsgesetzen und den Preußischen Ausführungsbestimmungen. 1. Bd. Das Sachenrecht; 2. Bd. Die Grundbuchordnung. 3. Aufl. 1906.
v. Tuhr. Bürgerliches Recht, Allgemeiner Teil 1910.
Windscheid-Kipp. Lehrbuch des Pandektenrechts, 8. Aufl., Bd. II.
Wolff. Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, II. Bd., 1. Abt. Sachenrecht, Marburg 1923.

Archiv für bürgerliches Recht.
Archiv für die civilistische Praxis.
Blätter für Rechtsanweisung, zunächst in Bayern (Bl. f. R.A.).
Buchka und Budde, Entscheidungen des Großherzoglich-Mecklenburgischen Oberappellationsgerichts in Rostock.
Deutsche Richterzeitung.
D.Not.Z. = Zeitschrift des Deutschen Notarvereins.
Elsaß-Lothr.Not.Z. = Notariats-Zeitschrift für Elsaß-Lothringen.
Gruchot-Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts. Begründet von Gruchot.
Hanseatische Gerichtszeitung.
Höchstrichterliche Rechtsprechung (HRR.).
Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts (JFG.). – Ring. –
Jahrbuch des gemeinen Rechts.
Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts.
Juristische Wochenschrift (JW.).
Juristische Zeitschrift für Elsaß-Lothringen.
KGJ. = Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit usw. — Johow. —
Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft (Meckl. Zeitschr.).
Mrozek, Steuerrechtsprechung, Köln.
Motive zu dem Entwurf eines BGB. Amtliche Ausgabe (Mot.).
Nettelbladt, Rechtsprüche des Oberappellationsgerichts zu Parchim (Nettelbladt).
OLG. = Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, herausgegeben von Mugdan-Falkmann.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des BGB. (Achilles, Gebhard, Spahn). — (Prot.)
Recht = Das Recht. Rundschau für den deutschen Juristenstand usw.
RG. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
RJA. = Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, zusammengestellt im Reichsjustizamte.
Zeitschrift für deutsches Recht.
Zeitschrift für Rechtgeschichte.
Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat sowie Zwangsversteigerung (Z.Bl.F.G.).

Inhalt

Erster Hauptteil:
Die geschichtlichen Wurzeln der Grundsätze der Bestimmtheit und der Spezialität im Grundbuchrecht.

§ 1. Die hypotheca. 7
§ 2. Rentenkauf und jüngere Satzung. 8
§ 3. Der Unterschied zwischen der hypotheca und den deutschen Rechtseinrichtungen und die Verwischung dieses Unterschiedes durch die Rezeption. 9
§ 4. Die Kodifikationen des 18. und 19. Jahrhunderts. 12
§ 5. Abgrenzung der vorliegenden Arbeit. 13

Zweiter Hauptteil:
Die Begriffe der Spezialität und der Bestimmtheit.

§ 1. Kritik der Behandlung des Grundsatzes der Bestimmtheit als eines bloßen Ausflusses des Grundsatzes der Spezialität. 14
§ 2. Die Abgrenzung der Grundsätze der Spezialität und der Bestimmtheit. 16

Dritter Hauptteil:
Die Durchführung der Grundsätze der Bestimmtheit und der Spezialität im geltenden Recht.

Erster Teil: Der belastete Gegenstand. 19

A. Das Spezialitätsprinzip 19
§ 1. Die grundsätzliche Regelung. 19
§ 2. Die Gesamthypothek. 20
§ 3. Die Stellung des Gläubigers im Konkurs. 21
§ 4. Die neben dem Grundstück haftenden Gegenstände. 22

B. Der Grundsatz der Bestimmtheit. 22
§ 1. Allgemeines, ... 22
§ 2. Die Abgrenzung des belasteten Grundstücks von andern Grundstücken. 23
§ 3. Das Zubehör. 24

C. Vorschriften, die bezwecken, die Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu fördern. 26
§ 1. § 3 (§ 4) GBO. 26
§ 2. § 5 GBO. 27
§ 3. § 6 GBO. 27

§ 4. § 14 der Verordnung über das Erbbaurecht vom 15. Januar 1919. 28
§ 5. Ideelle Bruchteile. 29

Zweiter Teil: Der Inhalt des Rechts. 31

A. Der Grundsatz der Spezialität. 31
1. Die dingliche Belastung als solche. 31
§ 1. Allgemeines. 31
§ 2. Der Begriff der Hauptsumme im Gegensatz zu Zinsen und Nebenleistungen. 32
§ 3. Die nachträgliche Erweiterung der Belastung. 33
2. Die zu sichernde Forderung. 35

B. Der Grundsatz der Bestimmtheit. 36
1. Die dingliche Belastung als solche. 36
§ 1. Allgemeines. 36
§ 2. Die Hauptsumme. 38
§ 3. Zinsen und Nebenleistungen. 40
§ 4. Die Angabe in Reichswährung. 42
2. Die zu sichernde Forderung. 44

C. Vorschriften, die bezwecken, die Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu fördern. 44
§ 1. § 50 GBO. 45
§ 2. §§ 874, 877 BGB. 45
§ 3. §§ 885 Abs. 2 BGB. 45
§ 4. § 1115 BGB. 45

Dritter Teil: Die Person des Berechtigten. 46

A. Der Grundsatz der Spezialität. 46

B. Der Grundsatz der Bestimmtheit. 46
§ 1. Allgemeines. 46
§ 2. Abtretung von Hypotheken, Grund- und Rentenschulden. 47
§ 3. Verpfändung von Hypotheken, Grund- und Rentenschulden. 49
§ 4. Für Alternativberechtigte bestellte Rechte. . . . 49

C. Vorschriften, die bezwecken, die Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu fördern. 50
§ 1. Allgemeines. 50
§ 2. Die Form der Eintragung für mehrere Berechtigte. 52

Erster Hauptteil.

Die geschichtlichen Wurzeln der Grundsätze der Bestimmtheit und der Spezialität im Grundbuchrecht.

§ 1. Die hypotheca.

Die Unterschiede zwischen dem besitzlosen Pfandrecht des römischen Rechts, der hypotheca, und dem besitzlosen Grundpfandrecht des heutigen Rechts, der Hypothek, Grund- und Rentenschuld, die im Gegensatz zu der hypotheca von den Grundsätzen der Publizität, der Spezialität und der Bestimmtheit beherrscht werden, sind aus der geschichtlichen Entwicklung dieser Einrichtungen zu erklären.

Die hypotheca des römischen Rechts ist eine Fortbildung des vom Mieter bezw. Pächter seinem Verpächter eingeräumten Zurückbehaltungsrechtes an den von ihm eingebrachten Sachen, das durch die vom Prätor gewährte actio Serviana — eine Klage auf Herausgabe der eingebrachten Sachen — pfandrechtlichen Charakter erhielt.[1])

Als der Prätor in der actio quasi Serviana auch andern formlos abgeschlossenen Verträgen eine entsprechende Klage gab, war die Grundlage für die formlos zu bestellenden Generalhypotheken gegeben. Die entsprechende Anwendung der Grundsätze, die für die durch die actio Serviana geschützten Rechtsverhältnisse maßgebend gewesen waren, führte dazu, daß sie an sämtlichen Vermögensgegenständen des Schuldners begründet wurde und zwar zu dem ausschließlichen Zweck, dem Gläubiger für seine Forderung eine Sicherheit zu bieten. Die hypotheca zeigt demnach von Anfang an die Eigentümlichkeit, daß die der Haftung unterworfenen Gegenstände nicht schon bei der Bestellung des Rechts im einzelnen bestimmt wurden.

Ebenso wie der durch die actio Serviana geschützte Vermieter und Verpächter ein Pfandrecht zur Sicherung seiner Forderung, wie sie sich nach ihrem jeweiligen Bestande zeigte, hatte, wurde auch bei der hypotheca die Höhe der von dem Gläubiger aus den verpfändeten Gegenständen zu entnehmenden Geldsumme nicht besonders festgesetzt, sondern bestimmte sich nach der zu sichernden Forderung. Diese selbst brauchte nur dem Grunde nach bestimmt bezeichnet zu werden und das Pfand haftete für alle Veränderungen der Forderung. Trat z. B. wegen culpa oder mora die Verpflichtung zu einer Geldentschädigung an die Stelle des ursprünglich versprochenen Gegenstandes, so haftete das Pfand ohne weiteres für diese.[2]) Dasselbe gilt, wenn sich aus dem

---

[1]) vgl. Dernburg Pfandrecht § 5.
[2]) vgl. Dernburg Pfandrecht § 76.

Vertrage, an den sich das Pfand anschloß, von Anfang an Verbindlichkeiten von anderem als dem beabsichtigten Charakter entwickelten; wenn z. B. ein Darlehn nicht zustande kam, so haftete das Pfand für die infolge der Consumtion durch den Empfänger entstandene condictio und ebenso, wenn das Kaufgeschäft nichtig war, weil ein Objekt extra commercium stand, für die dem Käufer zu zahlende Entschädigung.[3]) Zugelassen war allerdings auch nach dem römischen Recht die Beschränkung der Haftung auf einen bestimmten Höchstbetrag.[4]) Dies war aber die Ausnahme. Die Sicherung der Forderung — und zwar der Forderung in ihrem jeweiligen Bestande — bleibt nach der römischen Auffassung immer das wesentliche der hypotheca. Mit Recht hebt Dernburg[5]) hervor, daß bei den Römern im Grunde nur Personalkredit bestanden habe, dem durch die hypotheca nur ein Vorzugsrecht eingeräumt wurde.

§ 2. Rentenkauf und jüngere Satzung.

Im deutschen Recht wurde dagegen auch das besitzlose Pfandrecht, — soweit man die deutschen Rechtsformen überhaupt als Pfandrecht bezeichnen kann, — als wahrer Realkredit ausgebildet.[6]) Als geschichtliche Wurzeln des Grundpfandrechtes sind in erster Linie das Rentengeschäft und die jüngere Satzung zu nennen.

Der Inhalt der Rentenschuld erschöpft sich darin, eine dingliche Belastung des betreffenden Gegenstandes zu sein, die den Gläubiger berechtigt, die Zahlung bestimmter fortlaufender Geldleistungen zu verlangen. Sie ist, wie es dem Wesen eines dinglichen Rechtes entspricht, unabhängig von dem mit ihrer Bestellung bezweckten Erfolg, d. h. dem ihrer Bestellung zugrundeliegenden Rechtgeschäft. Als häufigster Fall erscheint der Kauf einer Rente. Daneben werden Renten auch schenkungsweise bestellt, dem Schwiegersohn als dos übertragen, bei der Abteilung an Stelle von Grundstücken gegeben, bei der Vermögensteilung der Ehefrau des Abteilenden eingeräumt, für einen Teil des Kaufpreises an Zahlungsstatt hingegeben, als Leibgedinge bestellt usw.[7]) Für diese verschiedenen Zwecke konnte das Rentengeschäft verwendet werden, weil es als abstraktes Erfüllungsgeschäft ausgebildet war. Hieraus ergab sich ohne weiteres, daß die Höhe der dem Gläubiger geschuldeten Leistungen schon bei der Bestellung der Rente dem Betrage nach summenmäßig festgelegt wurde. Die von dem Gläubiger aus dem verhafteten Gegenstand zu entnehmenden Beträge waren somit hier im Gegensatz zu der hypotheca des römischen Rechts von Anfang an bestimmt. Da der Rang verschiedener Rechte sich ausschließlich nach der Zeit ihrer Bestellung bestimmte, konnte also der nachstehende Berechtigte jederzeit feststellen, welche Beträge zunächst gedeckt werden mußten, damit etwas an ihn auf Grund

[3]) vgl. Dernburg aaO. § 75.
[4]) vgl. Dernburg aaO. § 76.
[5]) Pandekten § 261 Ziffer 4.
[6]) vgl. Dernburg, Pandekten § 261 Ziff. 4.
[7]) vgl. Stobbe in der Zeitschrift für Deutsches Recht Bd. 19 S. 188

seines Rechtes gezahlt werden könnte. Diese Feststellung war dadurch erleichtert, daß Rechte an Grundstücken vor Gericht bezw. dem Rate bestellt wurden und hierüber schon in frühster Zeit — besonders in den Städten — Aufzeichnungen üblich waren.

Von dem Rentengeschäft unterscheidet sich die sogenannte jüngere Satzung dadurch, daß sie insofern pfandrechtlicher Natur war, als sie zur Sicherung einer Forderung des Gläubigers begründet wurde. Sie ist zu erklären als eine Fortbildung des Vollstreckungsverfahrens in Grundstücke. Dieses zerfiel ursprünglich in zwei scharf voneinander geschiedene Akte, von denen der erste die Sicherstellung des Gläubigers durch Frohnung des Grundstücks, der zweite die Befriedigung des Gläubigers durch Übereignung oder Versilberung des Grundstückes herbeiführte. In den Städten bildete sich nun ein besonderes Verfahren aus, indem einem Gläubiger, dem gegenüber der Schuldner sich vor Gericht bezw. Rat zu seiner Schuld bekannt hatte, wenn der Schuldner nunmehr in Verzug geriet, dieselbe Rechtstellung eingeräumt wurde, als sei bereits gegen den Schuldner ein Urteil auf Zahlung und Frohnung des Grundstücks erwirkt.[8])

Da man die vom Schuldner in dieser Form anerkannte Schuld so behandelte, als sei sie bereits fällig und ausgeurteilt, so lag es auch hier nahe, die Schuld und somit auch die dem Gläubiger aus dem Grundstück geschuldeten Summen schon bei der Bestellung des Rechtes nicht nur dem Grunde sondern auch der Höhe nach bestimmt abzugrenzen.

Eine weitere Eigentümlichkeit des Rentenkaufes und der jüngeren Satzung war die Beschränkung dieser Einrichtungen auf Grundstücke und ihre Bestellung an einzelnen bestimmten Grundstücken. Wenn Renten an ganzen Vermögen und die Versetzung des ganzen Vermögens auch vorkommen, wie z. B. im Kreise des sächsischen Schöffenrechts, so erscheinen diese doch als Ausnahmen.[9])

§ 3. Der Unterschied zwischen der hypotheca und den deutschen Rechtseinrichtungen und die Verwischung dieses Unterschieds durch die Rezeption.

Der Unterschied zwischen der hypotheca einerseits und den deutschen Rechtsformen, dem Rentenkauf und der jüngeren Satzung andererseits entspricht der verschiedenen Auffassung des römischen Rechts und des deutschen Rechts über die Verbindung, die zwischen Gläubiger und Schuldner durch ein Forderungsrecht des Gläubigers geschaffen wird. Das römische Recht betont in erster Linie das persönliche Band (juris vinculum), das Gläubiger und Schuldner vereint. Nach dem altrömischen Recht, in dem diese Auffassung schärfer hervortritt, haftet denn auch

---

[8]) vgl. Brunner Grundzüge §§ 43 und 51; Meibom Deutsches Pfandrecht § 2; Madai Zeitschrift für deutsches Recht Bd. 8. S. 284 ff. Budde daselbst Bd. 9. S. 411 ff. Wilda daselbst Bd. 1. S. 205 ff; Häußler Zeitschrift für Rechtsgeschichte Bd. 6, S. 127 ff.

[9]) vgl. Beseler § 95 S. 136.

der Schuldner mit seiner Person und nicht mit seinem Vermögen. Erst später wurde ihm gestattet, durch Hingabe seines Vermögens sich von der Schuldhaft zu befreien. Das römische Recht gibt dem Gläubiger aus der hypotheca ein Vorzugsrecht, weil er eine Forderung hat, die wegen einer besonderen persönlichen Beziehung zwischen Gläubiger und Schuldner besondere Berücksichtigung zu verdienen scheint. — Die deutsche Auffassung hebt die beiden Seiten des Schuld- bezw. Forderungsverhältnisses hervor und sondert die Forderung des Gläubigers von der Schuld des andern Teils. Im deutschen Recht wird schon früh der Grundsatz ausgebildet, daß der Schuldner zunächst (mit der Fahrnis) für die Erfüllung haftet und erst im Unvermögensfalle der persönlichen Schuldknechtschaft verfällt. Das deutsche Recht betont aus dieser Grundauffassung heraus mehr den objektiven Gehalt (den Wert) der Forderung bezw. der Schuld und behandelt diese wie die eigentlichen Sachgüter als Gegenstände des Verkehrs. Deshalb werden auch bestimmte Schulden leichter mit einem einzelnen bestimmten Gegenstand des Vermögens verbunden.[10]) Um das Wesen und die wirtschaftliche Bedeutung der deutschen Einrichtungen, des Rentenkaufs und der jüngeren Satzung, sowie ihre Wirkung auf das moderne Grundpfandrecht zu verstehen, muß man sich von der im römischen Recht begründeten Ansicht über die Bedeutung der Hypothek losmachen und davon ausgehen, daß nach deutscher Auffassung ein Rechtsverhältnis mit Rücksicht auf ein anderes ins Leben gerufen wird, ohne von diesem abhängig zu sein. Das zu Grunde liegende Geschäft wirkt im allgemeinen nur mittelbar auf das dingliche Recht, indem es einen Anspruch auf Aufhebung des dinglichen Rechts begründen kann, so daß das dingliche Recht kein bloß accessorisches ist, sondern auch unabhängig von einer daneben hergehenden Forderung selbständige Bedeutung gewinnen kann.[11])

Diese Unterschiede wurden von der romanisierenden Theorie bei der Rezeption des römischen Rechts in Deutschland verkannt bezw. im Wege der Rechtsanalogie beseitigt, indem die deutschen Rechtseinrichtungen römischrechtlich erklärt wurden.

Da der Rentenkauf von der romanisierenden Theorie als Verpfändung des Grundstücks angesehen wurde[12]) [13]) und die jüngere Satzung sich schon ihrer Natur nach dem römischen Pfandrechtsbegriff unschwer unterordnen ließ, so war allerdings hierdurch die Gefahr begründet, daß die deutschrechtlichen Grundsätze bei der Rezeption des römischen Rechts völlig beseitigt und die Generalhypotheken eingeführt wurden. Daß die romanisierende und generalisierende Theorie, die einen begrifflichen Unterschied zwischen der hypotheca des rezipierten römischen Rechts und den deutschrechtlichen Einrichtungen des Rentenkaufs und der jüngeren Satzung nicht anerkannte, das Generalpfandrecht des römischen Rechts nicht voll zur Durch-

---

[10]) vgl. Bluntschli § 110.
[11]) vgl. Beseler § 95 III.
[12]) Meibom Meckl. Hyp. Recht § 1 Anm. 15 und im Jahrb. des gemeinen Rechts Bd. IV, S. 461.
[13]) Rev. Lüb. R. III. 8, 13; Rost. St. R. III. 8, 15.

führung bringen konnte, ist in erster Linie darauf zurückzuführen, daß — besonders in den Städten — die Mitwirkung des Gerichts bezw. des Rates bei der Belastung von Grundstücken ausdrücklich gesetzlich vorgeschrieben war. Bezeichnend ist in dieser Hinsicht, daß sich zum Beispiel die von Mevius[14]) vertretene Ansicht, daß die öffentliche Hypothek auch nach lübischem Recht nicht die einzige Form sei, in der Grundstücke verpfändet werden könnten, sondern daß es auch hier möglich sei, eine Hypothek an einem Grundstück formlos zu bestellen, gegen den Wortlaut des Rev. Lüb. Rechts B. III. Tit. 4 Art. 1[15]) nicht behaupten konnte.[16]) Es dürfte aber auch die Erwägung mitgesprochen haben, daß die deutschen Rechtsformen mehr Sicherheit boten, als die formlos zu bestellende und durch die den gesetzlichen und privilegierten Hypotheken gewährten Vorzugsrechte in ihrem Rang gefährdete Generalhypothek.

Als die übrigen Rechtseinrichtungen des römischen Rechts sich in Deutschland durchsetzten, gewann allerdings dann auch die hypotheca an Boden. Die deutschen Rechtsformen wirkten aber insofern nach, als man fast überall auch bei Bestellung von Hypotheken im Sinne des römischen Rechts, soweit es sich um die Verpfändung von Grundstücken handelte, die hergebrachte Mitwirkung des Rates oder des Gerichts nicht abschaffte, sondern neben der am ganzen Vermögen bestellten Generalhypothek eine besondere Hypothek am Grundstück bestellte.

Das Verhältnis der am Grundstück bestellten Hypothek zu der Generalhypothek an dem Vermögen war nach den einzelnen Rechten sehr verschieden.

Manche Rechte hielten an der Scheidung des beweglichen Vermögens vom unbeweglichen Vermögen und dem Grundsatz, daß Rechte an Grundstücken nur unter Mitwirkung des Gerichts bezw. des Rates begründet werden könnten, fest.[17])

Nach dem Recht des Fürstentums Würzburg war die Verpfändung von Grundstücken an die Verbriefung durch die Steuerämter gebunden. War diese Form nicht beobachtet, so lag keine wirksame Verpfändung vor.[18])

Andere Rechte beschränken sich darauf, der beim Gericht oder vor dem Rat bestellten Hypothek den unbedingten Vorzug vor allen andern Rechten zu geben.[19])

Im allgemeinen gingen aber auch der gerichtlich bestellten Hypothek die gesetzlichen Hypotheken[20]) oder die für bestimmte privilegierte Forderungen bestellten Hypotheken[21]) vor.

---

[14]) Commentarii, Pars III, Tit. IV Art. I § 58—66 ebenso Stein, Dritter Teil §§ 61 u. 84.

[15]) „Will jemand seine liegende Gründe und stehende Erbe versetzen oder verpfänden, der soll es thun vor dem Rathe, so ist es kräfftig und beständig."

[16]) vgl. Beseler § 96, S. 142 Anm. 3; aber auch Nettelbladt Bd. 3, S. 110 ff.

[17]) So das lübische Recht (s. oben) und das Ewiggeld des Münchener Stadtrechts (vgl. Regelsberger B. H. R. § 2 Ziff. 7).

[18]) vgl. Regelsberger aaO. § 2 Ziff. 6.

[19]) So das Hamburger Stadtrecht Th. II. Tit. 4 Art. 4.

[20]) So das Bamberger Landrecht vgl. Regelsberger aaO. § 2 Ziffer 3.

[21]) So das Mainzer Landrecht vgl. Regelsberger aaO. Ziffer 4.

§ 4. Die Kodifikationen des 18. und 19. Jahrhunderts.

Als man im 18. Jahrhundert begann, in den einzelnen Ländern Kodifikationen vorzunehmen, fand man somit auf dem Gebiete des Grundpfandrechts eine Fülle von Rechtsformen vor, die im einzelnen stark voneinander abwichen. Da man erkannte, daß sich die Beibehaltung der deutschrechtlichen Rechtsformen überall bestens bewährt hatte, so brachte man diese bei den Kodifikationen zur Durchführung. Eine der ersten, die dies bewußt und mit voller Klarheit zum Ausdruck brachte, war die Chursächs. Erläuterte Prozeßordnung v. 1724, in der es heißt: ad tit. XLIV § 1 „Es soll in Zukunft keine Generalhypothec, sie mag gerichtlich oder außergerichtlich in Rebus immobilibus oder mobilibus, constituiret werden, . . sondern es ist in Rebus immobilibus die Verpfändung jedesmahl auf gewisse Grundstücke zu richten und von dem Richter, unter dessen Jurisdiction dieselben gelegen, oder bey Lehn-Gütern von dem Lehnherrn, der Consens darüber zu erteilen." Ähnliche Bestimmungen enthielt im Anschluß an ältere Einrichtungen die preußische Concurs- und Hypothekenordnung vom 4. Februar 1722.

Auch die Rechtswissenschaft bemühte sich, den Gegensatz zwischen dem römischen Recht und dem deutschen Grundpfandrecht herauszuarbeiten und stellte der formlos und stillschweigend zu begründenden römischen Hypothek den Grundsatz der Publizität, der Generalhypothek den Grundsatz der Spezialität gegenüber.[22])

Um Wesen und Wirkung dieser sogenannten Prinzipien des Grundbuchrechts auf Gesetzgebung, Rechtsprechung und Schrifttum zu verstehen, muß man sich vor Augen halten, daß das Zeitalter der großen Kodifikationen im 18.—19. Jahrhundert von naturrechtlichen Gedankengängen beherrscht war. Bezeichnend hierfür ist die Kabinettsorder Friedrichs d. Großen vom 14. April 1780, in der befohlen wurde, einerseits das besondere Recht der einzelnen Provinzen in Provinzialgesetzbüchern zu sammeln, andererseits auf Grundlage des Corpus iuris und der einheimischen Gesetzgebung unter Ausscheidung alles Veralteten sowie des mit dem Naturrecht nicht Vereinbaren oder Unnützen ein subsidiäres Gesetzbuch herzustellen.[23]) Naturrechtlicher Denkweise entsprach es, sich nicht damit zu begnügen, die Mängel der auszumerzenden Bestimmungen nachzuweisen, sondern man suchte nach Gesichtspunkten und Regeln darüber, wie die zu schaffende Rechtsordnung zweckmäßig abgefaßt werden müßte. Der Erkenntnis, daß heimlich und generell bestellte Pfandrechte schädlich seien, gab man einen positiven Inhalt und stellte das Erfordernis auf, daß alle Pfandrechte öffentlich und speziell bestellt werden müßten. Die so aufgestellte Regel faßte man dann als einen in der Vernunft begründeten Rechtssatz auf und bemühte sich, nachdem dieser Satz zunächst im allgemeinen Anerkennung gefunden hatte, wenn man noch andere weitergehende

[22]) vgl. Beseler § 97.
[23]) vgl. Enneccerus Allgemeiner Teil 22. Aufl. § 9. I.

Ziele verfolgte, auch dann, wenn wesentlich neue Erfordernisse aufgestellt wurden, diese als bloße Folgerungen aus den vorher aufgestellten Maximen darzustellen.[24]) Hierbei trat der eigentliche Wortsinn des Ausdrucks „Spezialität" immer mehr zurück.

Anm.: Es gilt auch hier, was Heck (Archiv f. civ. Praxis Bd. 112 S. 46) über die Auslegung von Gesetzen sagt: Man hatte einen Vorstellungskern, den nächstliegenden Wortsinn und einen Vorstellungshof, der allmählich in wortfremde Vorstellungen führte.

§ 5. Abgrenzung der vorliegenden Arbeit.

Aufgabe der vorliegenden Arbeit wird es sein, zu untersuchen, welche verschiedene Begriffe man nun tatsächlich unter dem Ausdruck „Spezialitätsprinzip" bezw. „Grundsatz der Bestimmtheit" zusammengefaßt hat und in welchem Verhältnis diese Begriffe zu einander stehen. Wenn hierbei der Versuch gemacht werden soll, eine Begriffsbestimmung des Grundsatzes der Spezialität zu geben, so soll hiermit natürlich nicht eine Maxime im Sinne der naturrechtlichen Schule aufgestellt werden, handelt es sich doch bei der Frage der Durchführung des Grundsatzes der Bestimmtheit und der Spezialität um eine reine Frage der Zweckmäßigkeit und der Abwägung widerstreitender Interessen. Es wird aber nicht verkannt werden können, daß die Gegenüberstellung der zu gewinnenden Begriffsbestimmungen notwendig ist und zu fruchtbaren Ergebnissen führt, da ein Vergleich der für die einzelnen Fälle getroffenen Regelung unter einem solchen zusammenfassenden Gesichtspunkt zweckmäßiger ist, als wenn man sich damit begnügen würde, eine bloße Aufzählung der gesetzlichen Bestimmungen, Lehrmeinungen und Rechtssprüche zu geben.

Schließlich wird unter Berücksichtigung der geschichtlichen Entwicklung und des Zweckes der einzelnen Vorschrift sowie durch Vergleichung der verschiedenen Rechtssysteme nachzuweisen sein, inwieweit das geltende Recht das Spezialitätsprinzip in Deutschland zur Durchführung gebracht hat, sowie zu prüfen sein, in welchem Umfange der Grundsatz der Bestimmtheit seinen Niederschlag in dem Bürgerlichen Gesetzbuch und der Grundbuchordnung gefunden haben bezw. von ihm dadurch abgewichen wird, daß man Bestimmbarkeit genügen läßt.

---

[24]) vgl. Dernburg Preuß. Hypothekenrecht Bd. I, S. 69.

Zweiter Hauptteil.

Die Begriffe der Spezialität und der Bestimmtheit.

§ 1. Kritik der Behandlung des Grundsatzes der Bestimmtheit als eines bloßen Ausflusses des Grundsatzes der Spezialität.

Ursprünglich verstand man unter dem Ausdruck Spezialitätsprinzip nur das Verbot der generellen Verpfändung, d. h. den Grundsatz, daß alle Verpfändungen speziell sein müssen.[1])

Als man dazu überging, von einer zweiten Seite des Spezialitätsprinzips zu sprechen,[2]) worunter man den Grundsatz verstand, daß „die einzutragenden Forderungen ihrem Gegenstand und ihrer Größe nach bestimmt und in festen Summen angegeben sein müßten",[3]) erhob sich sehr bald die Frage, ob der Ausdruck „Spezialitätsprinzip" schon aus sprachlichen Gründen in dem weiteren Sinne gebraucht werden könne, den man ihm im Laufe der Zeit beilegte.[4]) Mit Recht hebt Meibom (Meckl. Hypothekenrecht, § 6 Anm. 1) hervor, daß, wenn man von einer zweiten Seite des Spezialitätsprinzips spreche und darunter den Grundsatz versteht, daß die einzutragende Forderung ihrem Gegenstand und ihrer Größe nach bestimmt sein müsse, diese Ausdrucksweise nicht glücklich gewählt sei, da der Gegensatz des Speziellen nicht das Unbestimmte sondern das Generelle sei. Es war eben logisch und sprachlich nicht zutreffend, daß man da von einer zweiten Seite des Spezialitätsprinzips sprach, wo man tatsächlich ein wesentlich neues Erfordernis aufstellte. Daß letzteres der Fall ist, zeigen die Gründe der Entscheidung des Meckl. Oberappellationsgerichts in Buchka u. Budde Bd. 4 S. 158. Die streitige Eintragung zum Stadtbuch lautete dahin, daß Kläger Alimentationsberechtigung in dem fraglichen Hause hätten. Das Oberappellationsgericht verneint zunächst unter 1) aaO. das Bestehen einer Personalservitut und prüft sodann unter 3) aaO., ob die Eintragung den Vorschriften des § 23 der Stadtbuchordnung von 1829 genüge. Nach diesem muß jede Eintragung zur dritten Rubrik den Betrag der Forderung, wofür Sicherheit bestellt werden soll, enthalten und müssen alle zur dritten Rubrik gehörenden Ansprüche und Belastungen — mit Ausnahme der Personalservituten — in bestimmten Summen eingeschrieben werden. Es kommt zu dem Ergebnis unter 3) aaO., „das Prinzip der Spezialität der Hypothekenbücher ist bei uns . . . . . auch

[1]) vgl. Exner § 5 Anm. 4, § 6 Anm. 7 und Eichhorn Deutsches Privatrecht § 190.
[2]) vgl. Meibom, Meckl. Hypothekenrecht § 6 Anm. 1.
[3]) So z. B. Meckl. Oberappellationsgericht in Buchka & Budde Bd. 4, S. 158.
[4]) vgl. Meibom aaO. und Exner Oesterr. Hypothekenrecht § 27 Anm. 1.

bezüglich der einzutragenden Forderungen dergestalt durchgeführt, daß dieselben ihrem Gegenstand und ihrer Größe nach bestimmt und resp. in festen Summen angegeben sein müssen" und entscheidet den vorliegenden Fall schließlich unter 7) aaO. dahin:

„Es ist also ein so unbestimmtes Intabulat vorhanden, daß bei Klagen daraus noch erst, besonders unter Erwägung aller Umstände, über den Gegenstand und die Quantität verhandelt und Alles erst richterlich regulirt werden müßte. Das widerspricht dem in allen unseren Hypotheken-Ordnungen aufgestelltem Prinzipe der Spezialität der Einzeichnungen und den in der Stadtbuch-Ordnung hierauf wesentlich mit aufgebauten Vorschriften über das Verfahren auf Grund der Stadtbuchschriften, indem sie gerade voraussetzen, daß bei der Spezialität des Intabulats solche Untersuchungen nicht vorkommen und sich andernfalls nicht halten lassen, wie denn auch der Real-Kredit, dessen Hebung die Hypothekengesetze bezielen, bei Zulassung derartiger Unbestimmtheiten erheblich leiden müßte.

Demnach sind die gedachten Mängel für so wesentliche anzusehen, daß das Dasein eines dinglichen Rechtes auf bestimmte aus der Eintragung vom Richter zu entnehmende Leistungen negiert werden muß."

Wie die Begründung zeigt, wendet man sich nicht so sehr dagegen, daß es sich hier unter Umständen um die Eintragung einer einheitlichen Hypothek für mehrere Forderungen handeln, also eine Generalverpfändung vorliegen könne. Das Unzulässige der Eintragung wird vielmehr darin gesehen, daß „bei Klage daraus noch erst, besonders unter Erwägung aller Umstände über den Gegenstand und die Quantität verhandelt und alles erst richterlich reguliert werden müßte." Man wendet, obwohl das Urteil von dem Prinzip der Spezialität spricht, sich nicht gegen die generelle Bezeichnung mehrerer Forderungen, sondern gegen die Unbestimmtheit des Eintrages. Es soll nicht genügen, daß die einzelnen Merkmale der Hypothek bestimmbar sind, sondern man hält es für nötig, daß sie von Anfang an, d. h. schon bei der Eintragung, bestimmt sind. Man stellt damit neben den Grundsatz der Spezialität den Grundsatz der Bestimmtheit.

Tatsächlich wird nun der Grundsatz der Bestimmtheit, ohne daß man eine besondere Bezeichnung für ihn schafft, als ein reiner Ausfluß des Grundsatzes der Spezialität aufgefaßt und so vom Gesetzgeber, der Wissenschaft und der Rechtsprechung immer weiter ausgebildet und für sämtliche Merkmale der Hypothek als Erfordernis aufgestellt. Da man, wie oben erwähnt, diesen neugeschaffenen Grundsatz immer als eine bloße Folgerung aus dem Spezialitätsprinzip darzustellen suchte, fehlt es an einer klaren Begriffsbestimmung des Grundsatzes der Bestimmtheit und insbesondere ist kaum der Versuch gemacht worden, die Unterschiede zwischen dem Begriff des Grundsatzes der Bestimmtheit und dem Grundsatze der Spezialität mit voller Klarheit einander gegenüberzustellen. Richtig ist allerdings, daß der Grundsatz der Bestimmtheit und der Grundsatz der Spezialität — ebenso wie übrigens der Grundsatz der Publi-

zität und der Grundsatz der Legalität — denselben Zweck verfolgen. Sie alle sind dazu bestimmt, die Sicherheit des Grundpfandrechts zu fördern. Sie weisen daher auch vielfach Berührungspunkte auf. Dennoch wird man versuchen müssen, sie irgendwie voneinander abzugrenzen. Denn in einer ganzen Reihe von Entscheidungen der höchsten Gerichte findet sich auch heute noch der Satz, daß eine bestimmte Regelung dem „Grundsatz der Spezialität" — statt dessen heute vielfach „dem Grundsatz der Bestimmtheit" — widerspreche, ohne daß das Wesen oder die Bedeutung dieser Begriffe erläutert würde.

§ 2. Die Abgrenzung der Grundsätze der Spezialität und der Bestimmtheit.

Es ist zwar richtig, daß das Wort „Spezialität" einen weiteren Sinn zu fassen vermag, als ihn der bloße Gegensatz zum Generalpfand ergibt.[5]) Denn es bestehen keine Bedenken, den Begriff der Spezialität von dem belasteten Gegenstand auf die übrigen Merkmale des Hypothekenrechts, nämlich den Umfang der verliehenen Rechtsmacht und die Bezeichnung der Person des Berechtigten auszudehnen, wenn man ihn hier in demselben Sinne gebraucht, in dem er ursprünglich für die Spezialität des Gegenstandes der Belastung angewandt wurde. Der Begriff der Spezialität bedeutete bezüglich des belasteten Gegenstandes, daß eine Hypothek als Belastung eines einzelnen Gegenstandes oder Grundstückes vorgenommen werden müsse (spezielle Verpfändung). Auf die Forderung ausgedehnt, kann daher der Grundsatz der Spezialität, wenn man ihn nicht in einem anderen Sinne gebrauchen will, als er zunächst angewandt wurde, nur bedeuten: eine einheitliche Hypothek kann — soweit es auf die zu sichernde Forderung ankommt — nicht zur Sicherung für mehrere Forderungen dienen, (generelle Verpfändung), sondern es muß für jede Forderung eine besondere Hypothek bestellt werden (spezielle Verpfändung). Mit anderen Worten, es sind, falls mehrere Forderungen gesichert werden sollen, soviel Hypotheken zu bestellen, als Forderungen vorhanden sind. Bezüglich der dinglichen Belastung, der ja neben der zu sichernden Forderung selbständige Bedeutung zukommt, würde der Grundsatz der Spezialität bedeuten, daß mehrere Rechte, z. B. mehrere Grundschulden nicht unter einer zusammenfassenden Bezeichnung eingetragen werden können. Auf die Person des Berechtigten ausgedehnt, führt der Grundsatz der Spezialität dahin, daß ein Recht nicht mehreren Berechtigten zustehen kann, daß vielmehr stets soviele Rechte zu bestellen sind, als Berechtigte vorhanden sind.

Die Bedeutung des Grundsatzes der Bestimmtheit wird man dagegen dahin fassen können, daß mit ihm das Erfordernis aufgestellt wird, die einzelnen Merkmale der Hypothek, nämlich der belastete Gegenstand, Grund und Betrag der zu

[5]) so Exner aaO., der aber auch hervorhebt, daß der Begriff, für den der Ausdruck Spezialitätsprinzip angesichts des damaligen Standes der Gesetzgebung gebraucht wurde, weit umfassender sei.

sichernden Forderung, die Höhe der dinglichen Belastung, sowie auch die Person des Berechtigten müssen, soweit der Grundsatz der Bestimmtheit durchgeführt werden soll, von vornherein d. h. schon bei der Eintragung in das Grundbuch bestimmt sein. Bloße Bestimmbarkeit genügt nicht. Hierbei ist zu beachten, daß keine Bestimmtheit im strengen Sinne sondern bloße Bestimmbarkeit auch dann gegeben ist, wenn bei der Eintragung auf eine Quelle z. B. eine zukünftige Erklärung des Gläubigers oder Schuldners bezw. eines Dritten, das richterliche Ermessen oder irgendeine andere zukünftige Tatsache verwiesen wird, durch welche die Unbestimmtheit zur Bestimmtheit erhoben werden soll.[6])

Der Grundsatz der Bestimmtheit und der Grundsatz der Spezialität dienen dem gemeinsamen Zwecke, die Sicherheit des Realkredits zu fördern. Damit ist aber nicht gesagt, daß der eine nur ein Unterbegriff des andern ist. Denn es kann eine Eintragung sehr wohl dem Grundsatz der Spezialität genügen, während der Grundsatz der Bestimmtheit verletzt wird und umgekehrt:

Wird ein Recht nur an einem einzelnen Grundstück z. B. einem Hausgrundstück begründet, so ist hiermit schon dem Grundsatz der Spezialität genügt. Der Grundsatz der Bestimmtheit erfordert darüber hinaus, daß das Grundstück von anderen schon bei der Bestellung des Rechts abgegrenzt wird, damit der Umfang des verhafteten Gegenstandes nicht noch nachträglich festgestellt werden muß. — Andererseits bedeutet es einen Verstoß gegen den Grundsatz der Spezialität, wenn eine Hypothek an mehreren Grundstücken begründet werden kann. Dem Grundsatz der Bestimmtheit ist dagegen schon genügt, wenn nur die verhafteten Grundstücke bei der Eintragung so bezeichnet werden, daß ein Zweifel darüber, um welches Grundstück es sich im einzelnen handelt, ausgeschlossen ist.

Entsprechendes gilt für die Ausdehnung der zu behandelnden Grundsätze auf die übrigen Merkmale der Hypothek. Dem Grundsatz der Spezialität ist schon genügt, wenn eine Hypothek für eine und nicht für mehrere Forderungen eingetragen wird. Der Grundsatz der Bestimmtheit verlangt dagegen, daß die Forderung auch der Höhe nach schon bei der Eintragung in das Grundbuch so begrenzt wird, daß eine spätere Feststellung des Betrages der Forderung nicht erforderlich ist. Diesem Erfordernis kann andererseits auch dann genügt werden, wenn eine Hypothek nicht nur für die Forderung des A., sondern unter Verletzung des Grundsatzes der Spezialität gleichzeitig für die Forderung des B. eingetragen wird.

In weiterem Sinne rechnet man zu den Vorschriften, die sich als Ausfluß des Grundsatzes der Bestimmtheit darstellen, auch diejenigen Vorschriften, die dem Zwecke dienen, die Übersichtlichkeit der Eintragungen zu fördern.

Diese Vorschriften als Ausfluß des Grundsatzes der Bestimmtheit in dem oben bezeichneten Sinne aufzufassen und in diesem

[6]) vgl. auch Windscheid — Kipp 2. Bd. § 254 und Savigny Bd. 1 § 38.

Zusammenhang zu behandeln, erscheint deshalb als zulässig, weil jede Unklarheit, die durch eine unzweckmäßige Eintragung geschaffen wird, Anlaß zu Zweifeln geben kann, die letzten Endes durch richterliche Entscheidung geklärt werden müssen. Wenn auch das gerichtliche Urteil in diesen Fällen nur deklaratorische Bedeutung hat, so kann man doch sagen, daß, wenn infolge solcher Unklarheiten eine gerichtliche Entscheidung notwendig wird, für die Beteiligten tatsächlich ein ähnlicher Zustand geschaffen wird, als wenn bei der Eintragung auf eine Quelle verwiesen wird, durch die bei bloßer Bestimmbarkeit die hierin liegende Unbestimmtheit zur Bestimmtheit erhoben werden soll. Durch diese Ausdehnung des Grundsatzes der Bestimmtheit auf das Erfordernis einer klaren und übersichtlichen Eintragung erhält der Grundsatz der Bestimmtheit allerdings einen Sinn, der dazu zwingt, fast jede Bestimmung des Grundbuchrechts unter diesem Gesichtspunkt zu prüfen. Im Rahmen der vorliegenden Arbeit können naturgemäß nur diejenigen Vorschriften behandelt werden, bei denen die oben genannte Zweckbestimmung besonders stark zum Ausdruck kommt.

Dritter Hauptteil.

Die Durchführung der Grundsätze der Bestimmtheit und der Spezialität im geltenden Recht.

Erster Teil.

Der belastete Gegenstand.

A. Das Spezialitätsprinzip.

§ 1. Die grundsätzliche Regelung.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat die Rechte an beweglichen Sachen und unbeweglichen Sachen (Grundstücken) scharf gesondert. Das Recht an einem Grundstück erstreckt sich allerdings u. U. auch auf gewisse bewegliche Gegenstände.[1]) Im übrigen können aber Hypotheken, Grund- und Rentenschulden nach dem Recht des BGB. nur an Grundstücken, und zwar nur an einem einzelnen Grundstück, bestellt werden. Die Generalhypothek des römischen und des gemeinen Rechts ist damit ausgeschlossen, soweit es sich um Grundstücke handelt.

Als einzelnes Grundstück gilt hierbei nun allerdings nicht die zusammenhängende Fläche, die bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise als Grundstück bezeichnet zu werden pflegt, und auch nicht die wirtschaftliche Einheit, die im Flurbuch als selbständige Fläche bezeichnet ist, sondern der Grundbuchkörper, d. h. der Teil bezw. die Teile der Erdoberfläche, die im Grundbuch als ein Grundstück gebucht sind. An diesem wird die Hypothek begründet, und die in ihm vereinten Flächen sind in Ansehung der an dem Grundbuchkörper bestellten Belastungen rechtlich stets als Ganzes zu behandeln. Der Gläubiger kann daher nicht, wie es nach gemeinem Recht zulässig war,[2]) einen beliebigen Teil des ihm verhafteten Grundbuchkörpers herausgreifen und diesen Teil gesondert zum Gegenstand seiner Befriedigung machen.[3]) Da das BGB. und die GBO. den Grundbuchkörper als einen einheitlichen Gegenstand ansehen[4]) und eine Hypothek immer nur an dem einzelnen Grundbuchkörper begründet werden kann, so kann man wohl sagen, daß das geltende Recht den Grundsatz der Spezialität streng durchgeführt hat, soweit es sich um den belasteten Gegenstand als solchen handelt.[5])

---

[1]) darüber unten § 4.

[2]) vgl. Dernburg Pfandr. II. § 82, S. 31 Ziffer 2.

[3]) Nach den Grundsätzen der Vollstreckung in das bewegliche Vermögen kann er allerdings die dieser Vollstreckungsart unterliegenden und der Hypothekenhaftung unterworfenen Gegenstände allein und einzeln pfänden. So OLG. 10, 420 und RGR. Komm. § 1147 Anm. 3.

[4]) der allerdings durch Vereinigung und Zuschreibung von Grundstücken (§ 890 BGB.) sowie durch Teilung verändert werden kann. Hierdurch werden aber die Rechte der Grundstücksgläubiger nicht beeinträchtigt.

[5]) vgl. Exner § 38, Beseler § 97 II.

§ 2. Die Gesamthypothek.

Bei der Gesamthypothek werden allerdings auch im Sinne der Grundbuchordnung mehrere Grundstücke, d. h. mehrere Grundbuchkörper, für dieselbe Forderung bezw. denselben Forderungskreis belastet. Die an den einzelnen Grundstücken bestehenden Rechte sind verbunden durch den gemeinsamen Zweck der Sicherung derselben Forderung. Es ist auch richtig, daß Stundung, Ermäßigung und jede sonstige Veränderung des Forderungsbestandes auf alle Grundstücke dieselbe Wirkung haben, und daß man die Gesamthypothek an den einzelnen Grundstücken insoweit als ein einheitliches Recht ansehen kann.[6])

Trotzdem kann man nicht sagen, daß mit der Zulassung der Gesamthypothek der Grundsatz der Spezialität verlassen und die römische Generalhypothek wieder eingeführt sei. Die Gesamthypothek ist, — wie jede andere Hypothek, — an jedem der zu belastenden Grundstücke einzeln zu bestellen. Einzutragen sind somit zu jedem Grundstück Gläubiger, Geldbetrag usw. Wird hiergegen verstoßen, so ist die Eintragung zu dem betreffenden Grundstück nichtig und die Hypothek ist an diesem Grundstück nicht zur Entstehung gelangt. Ein Beispiel hierfür bieten die Eintragungen, die in Mecklenburg-Schwerin im Anschluß an das in der Begründung S. 11 zu Nr. 56 der Meckl.-Schwer. Anordnung zur Durchführung des § 49 GBO. gegebene Muster[7]) erfolgt sind. Hiernach sollte die Eintragung der Gesamthypothek an einem der Grundstücke in der gewöhnlichen Form erfolgen und hierbei vermerkt werden, welche Grundstücke mitbelastet sind. Das Muster für die Eintragung zu den übrigen Grundstücken lautete dagegen: „1901 Januar 2. Mitbelastung für die auf dem Grundstück Nr. 3 im Grundbuch von Nesow Bl. 3 Abt. III Fol. 5 eingetragene Grundschuld von dreitausend Mark mit jährlichen Zinsen zu vier v. H. [7]."

Mit Recht stellt Radloff (Meckl. Z. 46. Jahrgang, Spalte 620) im Anschluß an den Beschluß des Landgerichts Schwerin vom 8. 5. 1930 (3 T 24/30) fest, daß alle Eintragungen, die diesem Muster genau entsprechen, nichtig sind, da die Eintragung der Hypothek, somit auch die Angabe des Gläubigers, zum Grundbuchblatt jedes der belasteten Grundstücke erfolgen muß.[8])

Das Muster und die ihm folgenden Eintragungen beruhen auf einer Verkennung der Begriffe der Grundsätze der Bestimmtheit und Spezialität. Die Vorschrift des § 49 GBO., nach der das Vorliegen einer Mitbelastung auf dem Grundbuchblatt jedes der belasteten Grundstücke einzutragen ist, stellt sich nur als eine Anwendung des Grundsatzes der Bestimmtheit dar,[9]) da sie

[6]) vgl. Güthe-Triebel § 49 Anm. 2. Exner Oesterr. Hyp.R. II § 40 ff.

[7]) vgl. Langfeld S. 377.

[8]) Richtig ist auch, wenn Radloff aaO. ausführt, daß eine Vervollständigung des unzulässigen Eintrages durch Nachholung des fortgelassenen Teils (so Landgericht Schwerin aaO.) unstatthaft und unwirksam wäre (vgl. auch Güthe-Triebel Anm. 31 zu § 54 GBO.), daß die unvollständige, nichtige Eintragung vielmehr zu löschen und in Erledigung des durch den nichtigen Eintrag nicht erledigten Eintragungsantrags eine vollständig formgerechte Eintragung nachzuholen ist (vgl. dazu KG. KGJ. Bd. 39 S. 256), soweit nicht die Vorschriften über den öffentlichen Glauben dem entgegenstehen.

[9]) Sie findet sich schon im Bayr. Hyp. Ges. von 1822 § 147 und späteren Gesetzen (vgl. Exner aaO.).

bezweckt, die Übersichtlichkeit des Grundbuches zu fördern. Unterbleibt der Vermerk der Mitbelastung, so ist die Eintragung der Hypothek trotzdem gültig und die Hypothek ist, obwohl der Mitbelastungsvermerk fehlt, eine regelrechte Gesamthypothek.[10])

Unberührt bleibt aber unter allen Umständen das Erfordernis der Spezialität der Eintragung. Die Gesamthypothek unterliegt in dieser Hinsicht denselben Grundsätzen wie die gewöhnliche Hypothek. Nach dem geltenden Recht muß daher nicht nur die Begründung, sondern auch die Übertragung, Pfändung oder Verpfändung auf sämtliche Grundstücke eingetragen werden.[11]) Dasselbe gilt von der Löschung und sonstigen Veränderungen.

Auch bezüglich der Rechte des Gläubigers hat das geltende Recht die Gesamthypothek im Gegensatz zu früheren Rechten[12]) nicht als Generalpfand, sondern als Hypothek an jedem einzelnen Grundstück ausgebildet. Kraft der Gesamthypothek haftet ihm jedes einzelne Grundstück für den vollen Betrag seiner Forderung; er kann nicht gezwungen werden, seine Befriedigung aus den andern mitverhafteten Grundstücken zu suchen. Im übrigen steht es völlig im Belieben des Gläubigers, ob er nur bezüglich eines oder mehrerer bezw. aller Grundstücke die Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung betreiben will.[13])

§ 3. Die Stellung des Gläubigers im Konkurs.

Auch im Konkurs des Grundstückseigentümers bleibt nach dem geltenden Recht bezüglich der Grundstücksgläubiger der Grundsatz der Spezialität gewahrt. Nach älterem Recht galt zwar auch schon im allgemeinen der Grundsatz, daß, wo das Spezialitätsprinzip galt, jedes mit Hypotheken belastete Grundstück eine Spezialmasse bilde, so daß erst nach Befriedigung aller Realgläubiger der Überschuß in die allgemeine Masse floß.[14])

Manche Rechte ließen aber doch im Konkurs gewisse Forderungen den Hypotheken vorgehen, falls die allgemeine Konkursmasse nicht zur Befriedigung ausreichte.[15])

Nach geltendem Recht hat der Verwalter nur das Recht, die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung des Grundstücks zu beantragen. Im übrigen erfolgt die Befriedigung der Grundstücksgläubiger unabhängig von dem Konkursverfahren. (§ 4 Abs. 2 K.O.) Auch auf die Rechte des Gläubigers einer Gesamthypothek ist im Gegensatz zu früheren Rechten[16]) der Konkurs ohne Einfluß.

---

[10]) Es besteht allerdings die Gefahr, daß die Hypothek an einem Grundstück an einen gutgläubigen Erwerber abgetreten wird und so aus dem Gesamthypothekenrecht eine Mehrheit von selbständigen Rechten wird (vgl. Güthe-Triebel § 49 Anm. 2).

[11]) vgl. RG. 63, 74.

[12]) vgl. z. B. für Bayern Regelsberger I § 59.

[13]) Über die Zulässigkeit der Eintragung einer Gesamthypothek, die z. T. aus Briefhypotheken, z. T. aus Buchhypotheken besteht, oder der z. T. eine Verkehrs- zum Teil eine Sicherungshypothek zugrunde liegt, vgl. Güthe-Triebel Vorbem. 38 S. 219 und die dort Genannten.

[14]) So die meckl. rev. Stadtbuchordnung § 33 Meckl. rev. Hypotheken O. § 23. weniger klar Pr. Konkursordn. von 1855.

[15]) vgl. z. B. für Hannover v. Bar § 19, für Bayern Regelsberger § 86.

[16]) vgl. z. B. Regelsberger § 59.

§ 4. Die neben dem Grundstück haftenden Gegenstände.

Neben dem Grundstück mit seinen Bestandteilen haften dem Hypothekengläubiger auch gewisse Sachen, die einmal Grundstücksbestandteile waren, das Zubehör, die Miet- und Pachtzinsforderung und gewisse Surrogate (Forderungen aus einer Versicherung oder Enteignung).[17])[18])

Die Mitverpfändung dieser Gegenstände ist notwendig, da das nackte Grundstück nur wenig Sicherheit bietet und es nicht gerechtfertigt erscheint, daß der kreditbedürftige Eigentümer auf das beschränkt sein soll, was ihm auf den nackten Grund und Boden gelichen würde. Dazu kommt noch die Erwägung, daß bei anderer Regelung im Falle der Zwangsversteigerung das Eigentum an dem Grundstück einem anderen zufallen würde wie das Eigentum an dem Zubehör, was volkswirtschaftlich bedenklich wäre. So hat man denn seit alters her davon abgesehen, den Grundsatz der Spezialität bezüglich des Zubehörs durchzuführen und sich damit geholfen, daß das Grundstück als der eigentliche Gegenstand der Haftung angesehen, das Zubehör aber für mithaftend erklärt wurde. Im Gegensatz zu früheren Rechten[19]) kennt das BGB. dagegen den Begriff des gewillkürten Zubehörs, der dem Grundsatz der Scheidung des beweglichen vom unbeweglichen Vermögen widerspricht, nicht mehr, sondern nur noch das gesetzliche Zubehör.

B. Der Grundsatz der Bestimmtheit.

§ 1. Allgemeines.

Bezüglich des belasteten Gegenstandes erfordert der Grundsatz der Bestimmtheit in erster Linie, daß schon aus der Eintragung mit voller Klarheit hervorgeht, welcher Gegenstand von der Hypothek erfaßt wird. Undenkbar sind nach dem Rechte des BGB. Hypotheken, bei denen — wie etwa im Recht der Schuldverhältnisse im Falle der Gattungsschuld oder der Bestimmung der Leistung durch einen Dritten — es späteren Feststellungen vorbehalten bleibt, auf welchen einzelnen Gegenstand sich das Recht des Gläubigers erstrecken soll. Dies ergibt sich schon aus der Einreihung der Hypothek unter die Sachenrechte, die im Gegensatz zu den Schuldverhältnissen nicht bloß ein Verhältnis des Berechtigten zu einer anderen Person darstellen,

---

[17]) vgl. Wolff Sachenrecht § 135.

[18]) zu bemerken ist, daß subjektiv dingliche Rechte gemäß § 96 BGB. Bestandteile des Grundstücks sind (vgl. auch Mot. III. 60—62). Durch Zuschreibung oder Vereinigung können auch Grundstücke zu Bestandteilen eines anderen gemacht werden.

Miteigentumsanteile an einem anderen Grundstück sind dagegen nach dem BGB. nicht Bestandteile von Grundstücken und können auch durch Vereinigung und Zuschreibung nicht dazu gemacht werden. (So Güthe-Triebel § 3 Anmerkung 21; K. G. OLG. 9, 328, Predari § 3 Anmerkung 3; Turnau-Förster § 5 Anmerkung 2 b. Vgl. weiter Prot. III. 327.) Ein dahingehender Antrag wurde abgelehnt (Prot. III 703 ff), weil man Verwickelungen und Schwierigkeiten besorgte. Da es nach dem Recht des BGB. (§ 96) aber begrifflich nicht ausgeschlossen ist, daß Rechte Bestandteile von Grundstücken sind, sind soweit Miteigentumsanteile nach früherem Recht bereits Bestandteile eines Grundstückes geworden, sind diese auch jetzt noch als solche anzusehen (so Huther Meckl. Z. Bd. 24,73).

[19]) vgl. für Bayern Regelsberger § 47 I Ziffer 2 und Gönner Anm. zu § 34.

sondern sich unmittelbar auf eine Sache bezw. ein Recht erstrecken.

Erwägungen darüber, wann dem Grundsatz der Bestimmtheit genügt ist, wenn mehrere Grundstücke durch einen einheitlichen Rechtsvorgang belastet werden, ohne daß sie hierbei im einzelnen bezeichnet werden, wie sie z. B. die französischen Gerichte beschäftigen, scheiden für das Recht des BGB. aus, da es ja bezüglich der Form, in der Grundstücke belastet werden können, den Grundsatz der Spezialität insofern streng durchgeführt hat,[20]) als eine Hypothek nur an einem Grundbuchkörper begründet werden kann. Demgegenüber läßt es die französische Praxis genügen, daß sich die Verpfändung auf alle Grundstücke bezieht, die der Besteller im Bezirk des betreffenden Hypothekenbewahrers oder einer bestimmten Gemeinde besitzt.[21])

§ 2. Die Abgrenzung des belasteten Grundstücks von anderen Grundstücken.

Für das Gebiet des Bürgerlichen Gesetzbuches kann der Grundsatz der Bestimmtheit bezüglich des belasteten Grundstücks nur die Bedeutung haben, daß das Grundstück, an dem die Hypothek usw. bestellt werden soll, schon bei der Bestellung des Rechts von allen anderen abgegrenzt wird, damit nicht die Feststellung des Umfanges des verhafteten Gegenstandes späterer Feststellung vorbehalten bleibt. Die Grenzen könnten nun, wenn man das Grundstück als „einen räumlich abgegrenzten Teil der Erdoberfläche" (R.G. 86, 25) ansieht, nach den verschiedensten Gesichtspunkten gezogen werden, z. B. nach dem wirtschaftlichen Zweck, dem die Fläche dient, oder nach dem Willen des Eigentümers. Hieraus ergibt sich für das Grundbuchrecht die Notwendigkeit, eine einheitliche Begrenzung der Grundstücke vorzunehmen. § 2 GBO. bestimmt, daß die Begrenzung der Grundstücke in den Grundbüchern einheitlich nach einem amtlichen Verzeichnis zu erfolgen hat, in dem die Grundstücke unter Nummern und Buchstaben anzuführen sind. Die weitere Ausgestaltung der Zurückführung des Grundbuches auf die genannten Verzeichnisse (Kataster, Flurbuch, Lagebuch, Meßregister usw.) ist der Landesgesetzgebung vorbehalten (§ 2 Abs. 2 GBO.). Diese Zurückführung der Grundbücher auf Verzeichnisse zum Zweck der genaueren Bezeichnung der Grundstücke im Grundbuch bedeutete einen großen Fortschritt der modernen Hypothekengesetzgebungen. Die preußische Hypothekenordnung vom 20. 12. 1783 kannte z. B. eine derartige Regelung noch nicht. Sie bestimmte in dem § 32 Tit. 1 nur: „Auf dem Titelblatt des Grund-

---

[20]) diese für das französische Hypothekenrecht wichtige Frage soll aber deshalb hier erwähnt werden, weil sie ein Beispiel dafür bietet, wie man sich über das vom Gesetz vorgeschriebene Erfordernis der Spezialität hinwegsetzt und sich mit der Wahrung des Grundsatzes der Bestimmtheit begnügt. Art. 2129 des Code-Civil bestimmt ausdrücklich: Il n'y a d'hypothèque conventionelle valable que celle qui déclare spécialement la nature et la situation de chacun des immeubles, sur lesquels il consent l'hypothèque de la créance.

[21]) Req. 12 mars 1867, D. P. 67, 1, 347. — Chambéry, 3 juin 1889, D. P. 91. 2. 307 — Paris, 11 avr. 1892, D. P. 94. 2. 79. (zitiert nach Dalloz, Petit Code-Civil, zu Art. 2129 an. 1.) vgl. auch Puchelt § 50 Anm. 23.

stückes muß die Nummer desselben, der Name . . ., die Qualität . . ., der Kreis oder Distrikt . . ., bei städtischen Grundstücken die Straße oder der Platz . . ., und überhaupt die Kennzeichen, wodurch das Grundstück von anderen gleicher Art und auch wohl gleichen Namens unterschieden wird, vermerkt werden." Die Bezeichnung des Grundstückes im Grundbuch war hiernach recht unbestimmt. Die Eintragung konnte nur als Grundlage für eine später vorzunehmende Feststellung des Grundbuchbestandes an Ort und Stelle dienen.[22])

Nachdem bereits für Westfalen, Neuvorpommern und Rügen ähnliche Vorschriften ergangen waren[23]), wurden durch § 4 der Preuß. Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 der heutigen Regelung entsprechende Bestimmungen für den größten Teil der preuß. Monarchie getroffen.[24]) [25])

Die Regelung, die die Grundbuchordnung getroffen hat, entspricht allerdings insofern nicht allen Anforderungen, die an eine bestimmte Begrenzung der Grundstücke zu stellen wären, als die Verzeichnisse, die im allgemeinen nur für Steuerzwecke geschaffen waren, nicht überall mit der für die Zwecke des Grundbuchverkehrs erforderlichen Sorgfalt aufgestellt sind.[26])

Immerhin ist der Weg gezeigt, der, wenn im Laufe der Zeit vorhandene Fehler berichtigt werden, dazu führen wird, daß aus den Grundbüchern und den ihnen zugrunde liegenden Verzeichnissen sich das belastete Grundstück mit der erforderlichen Bestimmtheit ersehen lassen wird.[27])

Die Zurückführung des Grundbuchs auf die Flurbücher usw. widerspricht an sich nicht dem Grundsatz der Bestimmtheit, da nicht auf eine künftige Vermessung sondern eine bereits vorliegende Abgrenzung des Grundstücks verwiesen wird. Voraussetzung für diese Regelung ist allerdings, daß das Flurbuch selbst eine klare Abgrenzung der verzeichneten Grundstücke enthält, da andernfalls Zweifel über die Grenzen des Grundstücks entstehen können, die notfalls durch gerichtliche Entscheidung zu klären wären, sodaß im Ergebnis auf diese — somit auf eine künftige Tatsache — verwiesen würde.

§ 3. Das Zubehör.

Soweit die Hypothekenhaftung sich auf das Zubehör erstreckt, ist bezüglich des Gegenstandes der Belastung ein erhebliches Maß von Unbestimmtheit dadurch geschaffen, daß Zahl und Art der Zubehörstücke ihrer Natur nach einem steten Wechsel unterworfen sind. Man kann auch nicht sagen, daß sich der Wert

---

[22]) vgl. hierzu Güthe-Triebel § 2 Anm. 2.
[23]) vgl. hierzu im einzelnen Güthe-Triebel § 2 Anm. 3.
[24]) vgl. Güthe-Triebel aaO.
[25]) In Bayern war die Zurückführung auf den Steuerkataster schon im Anfang des 19. Jahrhunderts durchgeführt, vgl. Regelsberger B.H.R. § 16 Ziffer 1.
[26]) Klagen hierüber erhoben sich schon unter der Herrschaft des bayrischen Rechts, vgl. Regelsberger aaO.
[27]) Ueber die Frage, inwieweit auf die zur Bezeichnung des Grundstückes dienenden Angaben die Vorschriften über den öffentlichen Glauben des Grundbuches anwendbar sind, vgl. Güthe-Triebel § 2 Anm. 55—57 und Wolff Sachenrecht § 37.

des Zubehörs als Gesamtheit infolge der Verbesserungen durch die üblichen Neuanschaffungen nicht verändere, sondern muß anerkennen, daß bezüglich der Haftung des Zubehörs ein nicht unerheblicher Grad von Unsicherheit gegeben ist. Diese wird noch dadurch vergrößert, daß eine Sache Zubehör mehrerer Grundstücke sein kann,[28]) und daß grundsätzlich (vgl. dazu §§ 1121, 1122 BGB.) nur die dem Eigentümer bezw. Eigenbesitzer gehörigen Stücke der Hypothekenhaftung (§ 1120 BGB. a. E.) und der Beschlagnahme (§ 20 Abs. 2 ZVG.) unterliegen, gleichgültig, ob die an ihnen bestehenden Rechte Dritter erkennbar sind oder nicht. Allerdings stellt das Gesetz eine Vermutung dahin auf, daß die Erzeugnisse und Bestandteile[29]) sowie die Zubehörteile[30]) in das Eigentum des Grundstückseigentümers bezw. Eigenbesitzers gelangt sind, und, wenn sie im Eigentum eines andern stehen, muß dieser gemäß §§ 37 Nr. 5, 55 Abs. 2 ZVG., 1006 BGB. gegenüber der Beschlagnahme bei Meidung des Verlustes seine Rechte geltend machen.[31]) Diese Vermutungen beseitigen aber sachlich die geschilderte Unbestimmtheit des Gegenstandes der Rechtsmacht nicht. Dem Grundsatz der Bestimmtheit entsprechen die Vorschriften der §§ 1120 bis 1122 BGB., in Verbindung mit § 23 ZVG. Abs. 2, da sie von der Eintragung des Versteigerungsvermerks an den Umfang des dem Gläubiger haftenden Zubehörs insofern begrenzen, als eine über den Rahmen der ordnungsmäßigen Wirtschaft hinausgehende Veräußerung des Zubehörs dem Gläubiger gegenüber unwirksam ist. — Eine Beschränkung der Haftung auf einzelne Zubehörstücke oder eine Erweiterung der Haftung auf andere als die gesetzlich als Zubehör anerkannten Stücke ist nach geltendem Recht ausgeschlossen.[32]) Es mag richtig sein, daß durch eine anderweitige Regelung unter Umständen ein größeres Maß von Bestimmtheit und Sicherheit geschaffen werden könnte. Das bayerische Hypothekengesetz vom 1. 6. 1822 schränkte z. B. den Kreis derjenigen Gegenstände, die durch Parteiwillen als Zubehör erklärt werden konnten, ein und verlangte andererseits für das gewillkürte Zubehör Eintragung in das Grundbuch, wobei allerdings wieder eine ganz allgemeine Bezeichnung genügte.[33]) Ob und in welcher Weise der Grundsatz der Bestimmtheit bezüglich des Zubehörs durchgeführt werden könnte und ob man im Laufe der weiteren Rechtsentwicklung zu einer solchen Regelung kommen könnte, kann im Rahmen der vorliegenden Arbeit nicht erörtert werden.

---

[28]) vgl. Josef Meckl. Z. Bd. 32, 341.

[29]) Dies ergibt sich aus der Fassung des Gesetzes „soweit sie nicht", so Staudinger § 1120 II B. 1. a. Abs. 2.

[30]) so Staudinger aaO. II. B. 2 und Turnau-F. § 1120 III.

[31]) vgl. auch RG. 63, 373 und Staudinger aaO. II. B. 2. a sowie RG. 49, 254 / auch das Besitzverhältnis, durch das die Wirkung des Zuschlags auf das sog. tatsächliche Zubehör ausgeschlossen werden soll (§ 55 Abs. 2 ZVG.), muß erkennbar in die Erscheinung treten /.

[32]) vgl. RG. JW. 1906 S. 556 und 63; 373 sowie Eccius Gruchot 49; 465.

[33]) vgl. Regelsberger § 47 I Ziffer 2 und § 16 A. Ziffer 2.

C. Die Vorschriften, die bezwecken, die Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu fördern.

§ 1. § 3 (§ 4) GBO.

Soll das Grundbuch seinen Zweck erfüllen, so muß der Gläubiger ohne Schwierigkeit die seinem Recht vorgehenden Belastungen aus dem Grundbuch erkennen können. Ein Verzeichnis, in dem alle Eintragungen ohne Rücksicht auf die Person des Eigentümers und das belastete Grundstück nach der zeitlichen Reihenfolge aufgenommen werden, ist daher für die Zwecke des Grundbuchverkehrs wenig brauchbar, da die Feststellung der dem Gläubiger vorgehenden Belastungen ohne genaue Durchsicht des ganzen Verzeichnisses nicht möglich wäre. Auch ein Grundbuch, in dem die Grundstücke eines Eigentümers ohne Rücksicht auf eine verschiedene Belastung ein besonderes Grundbuchblatt erhalten (Personalfolium), ist, wenn die Grundstücke verschieden belastet sind, für den Grundverkehr nicht zweckmäßig, zumal bei jeder Eigentumsveränderung eine Übertragung des betreffenden Grundstücks in ein anderes Grundbuch erfolgen müßte. Dem Grundsatz der Spezialität entspricht als Ausgestaltung des formellen Grundbuchrechts das sog. Realfolium, d. h. ein Grundbuch, das nach Grundstücken geordnet ist.[34]) So bestimmt denn auch die Grundbuchordnung, daß jedes Grundstück grundsätzlich eine besondere Stelle (Grundbuchblatt) im Grundbuch erhalten soll (Realfolium). Die Führung eines gemeinsamen Grundbuchblatts für mehrere Grundstücke soll gemäß § 4 der Grundbuchordnung nur erfolgen, wenn sie demselben Eigentümer gehören und durch die Führung des gemeinschaftlichen Grundbuchblattes keine Verwirrung zu besorgen ist (Personalfolium).[35])

Daß für mehrere Grundstücke, die den gleichen Miteigentümern zustehen, § 4 anzuwenden ist, folgt daraus, daß der Rechtsgrund des § 4 auch hier zutrifft, denn auch die Miteigentümer werden ihre Grundstücke und ihre Anteile häufig mit denselben Posten belasten.[36]) Daß Grundstücke, die im Eigentum e i n e r Person stehen, zu verschiedenen Vermögensmassen, z. B. zum eingebrachten und zum Vorbehaltsgut der Frau beim gesetzlichen Güterstand gehören, ist kein Hindernis für die Anlegung eines gemeinschaftlichen Grundbuchblattes.[37]) Denn in diesen Fällen werden zwar die einzelnen Vermögensstücke unter Umständen, gerade weil sie zu verschiedenen Massen gehören, verschiedene Rechtsschicksale haben, ebenso häufig wird aber der Fall eintreten, daß die Grundstücke die gleichen Belastungen aufweisen. Man wird deshalb der Anwendung des § 4 auch für diese Fälle den Vorzug geben. Dem Grundsatz der Bestimmtheit ist ja schon dadurch genügt, daß, wenn Schwierigkeiten entstehen

---

[34]) vgl. hierzu für Bayern Gönner II. S. 136 ff. Regelsberger § 14.

[35]) Die Bestimmung des § 4 GBO. wird man auch auf solche Rechte anzuwenden haben, für die ein eigenes Grundbuchblatt angelegt werden kann. Ebenso ist anzunehmen, daß über ein Grundstück und ein grundstückgleiches Recht ein gemeinschaftliches Blatt geführt werden kann (vgl. hierzu Predari Anm. 4 aE.)

[36]) vgl. Güthe-Triebel Anm. 5 zu § 4.

[37]) vgl. Güthe-Triebel aaO.

und Verwirrung zu besorgen ist, nach § 4 GBO. ein selbständiges Blatt für jedes Grundstück geführt werden muß.

Aus dem Wortlaut des § 4 ergibt sich, daß die Verwirrung nicht durch die Anlegung des gemeinschaftlichen Blattes hervorgerufen zu werden braucht, sondern die Besorgnis bevorstehender Verwirrung genügt. Diese wird vor allen Dingen anzunehmen sein, wenn eine verschiedene Belastung in Aussicht steht.[38])

Die Buchung der Grundstücke auf einem gemeinschaftlichen Blatt läßt ihre Selbständigkeit völlig unberührt und macht sie nicht zu einem Grundstück. Sie können demnach weiter selbständig belastet werden; es muß dann natürlich, damit dem Grundsatz der Bestimmtheit genügt ist, bei jeder Eintragung angegeben werden, welches Grundstück sie betrifft.[39])

Zu bemerken ist, daß eine unter Verletzung des § 4 GBO. vorgenommene Anlegung eines gemeinschaftlichen Blattes die materielle Wirksamkeit der auf dem gemeinschaftlichen Blatt eingetragenen Rechte nicht berührt.[40])

§ 2. § 5 GBO.

Zu unterscheiden von der Führung eines gemeinschaftlichen Grundbuchblattes über verschiedene Grundstücke ist die Schaffung eines einheitlichen Grundstücks durch Zuschreibung oder Vereinigung gemäß § 890 BGB. Auch sie soll nach § 5 GBO. nur erfolgen, wenn hiervon keine Verwirrung zu besorgen ist. In Ausführung dieser Vorschrift bestimmt z. B. für Mecklenburg-Schwerin die AVBGB., daß Vereinigung und Zuschreibung nicht erfolgen soll, wenn die Grundstücke in Ansehung der Vererbung, Veräußerung oder Belastung verschiedenen Vorschriften unterliegen (§ 109) oder wenn sie verschieden[41]) belastet sind (§ 110).[42])

Ebenso ist nach den hessischen und elsaß-lothringischen Ausführungsbestimmungen zum BGB. die Zuschreibung und Vereinigung bei verschiedener Belastung untersagt.[43])

§ 3. § 6 GBO.

Der Eigentümer ist, unbeschadet der gesetzlichen Teilungsverbote, grundsätzlich berechtigt, das Grundstück nach Belieben zu teilen. Materiellrechtlich ist es auch zulässig, einen Teil des Grundstücks mit einem Recht zu belasten, ohne daß das andere Stück im übrigen seine Selbständigkeit verliert, da die Teile des Grundstücks nicht wesentliche Bestandteile desselben sind. Dem Grundsatz der Bestimmtheit entsprechend muß in solchen Fällen nur eine feste Begrenzung des Grundstücksteiles vorgenommen werden. Durch die Belastung eines Teiles des Grundstückes würde

---

[38]) vgl. dazu LG. Leipzig ZBlFG. 1, 263 und LG. Tilsit aaO. Seite 127.
[39]) vgl. Güthe-Triebel § 4 Anm. 13, 14; Brachvogel § 4 Ziffer 4.
[40]) vgl. Güthe-Triebel aaO.
[41]) Eine Grunddienstbarkeit oder beschränkte persönliche Dienstbarkeit, deren jeweilige Ausübung sich auf einen Teil des belasteten Grundstücks beschränkt, ist durch § 110 Abs. 3 aaO. ausgenommen.
[42]) Von diesen Vorschriften kann Befreiung durch das Justizministerium bewilligt werden (§ 111 aaO.).
[43]) vgl. Güthe-Triebel § 5 Anm. 7, Els.-Loth. Not. Z. 24, 291.

aber das Grundbuch unübersichtlich werden, wenn der belastete Grundstücksteil als solcher seine Selbständigkeit behalten würde. § 6 GBO. schreibt deshalb vor, daß der belastete Teil von dem Grundstück abzuschreiben und als selbständiges Grundstück zu buchen ist.[44])

Auch wenn ein Teil eines Rechts, für das ein besonderes Blatt angelegt ist, belastet werden soll, findet § 6 GBO. Anwendung, und zwar nicht nur, wenn der zu belastende Teil ein Grundstück ist, sondern auch, wenn es ein Recht ist, für das ein besonderes Blatt anzulegen ist.[45]) [46])

Für die Anwendung des § 6 Satz 1 ist es ohne Bedeutung, ob im einzelnen Falle Verwirrung zu besorgen wäre. Die Abschreibung hat stets zu erfolgen.[47])

Es muß aber, wenn § 6 zur Anwendung kommen soll, die Belastung eines Grundstücksteils in Frage stehen. Zu unterscheiden hiervon ist die Belastung des ganzen Grundstücks mit einem Recht, dessen Ausübung nur auf einen Teil beschränkt ist. Da hier das ganze Grundstück belastet ist, ist eine Abschreibung nicht geboten.

Eine Vorschrift, die die Teilung verbietet, wenn trotz Abschreibung Verwirrung zu besorgen ist (z. B. wenn durch die Teilung sehr viele Gesamtbelastungen entstehen), ist der Grundbuchordnung fremd. Ein dahingehender Antrag wurde bei der Beratung des Gesetzes nicht angenommen.[48]) [49])

§ 4. § 14 der Verordnung über das Erbbaurecht vom 15. Januar 1919.

Dem Zweck, die Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu wahren, dient weiterhin die Anlegung eines besonderen Grundbuchblattes für die den Grundstücken gleich zu behandelnden Rechte. Da sie mit denselben Rechten belastet werden können wie Grundstücke, würde bei anderweitiger Regelung in manchen Fällen die Gefahr bestehen, daß nicht mit genügender Deutlichkeit die Belastungen des Grundstücks von denen des Rechts zu unterscheiden wären.

Während es früher nur bei der Veräußerung und Belastung des Erbbaurechts der Anlegung eines besonderen Blattes für das Erbbaurecht bedurfte, ist jetzt durch § 14 der Verordnung über das Erbbaurecht vom 15. 1. 1919 ganz allgemein bestimmt, daß

---

[44]) Daß der abzuschreibende Teil nicht immer auf ein anderes Grundbuchblatt zu übertragen werden braucht, ergibt sich aus § 4 GBO.

[45]) vgl. Güthe-Triebel § 4 Anm. 4, § 6 Anm. 4, auch KGJ. 30/184.

[46]) Besonders erwähnt werden muß der Fall, daß ein Grundstücksteil, an dem ein Erbpachtrecht besteht, einem anderen Erbpachtgrundstück zugeschrieben werden soll, das einem anderen Eigentümer zusteht. Hier ist materiell-rechtlich zunächst die Rückauflassung seitens des ersten Erbpächters an seinen Obeigentümer, sodann die Auflassung seitens des ersten Obeigentümers an den anderen Obeigentümer und schließlich die Auflassung seitens des zweiten Obeigentümers an seinen Erbpächter erforderlich.

[47]) Eine Ausnahme ist durch § 6 Satz 2 GBO. nur für Dienstbarkeiten und Reallasten geschaffen, bei denen die Abschreibung unterbleiben kann, wenn Verwirrung nicht zu besorgen ist.

[48]) vgl. Güthe-Triebel § 6 Anm. 2.

[49]) für Meckl.-Schwerin bestimmt § 168 der Ausführungsverordnung zum BGB., daß die Teilung nur erfolgen soll, wenn das Grundstück nicht mit Reallasten, Hypotheken, Grund- und Rentenschulden belastet ist oder der von dem Grundstück abzuschreibende Teil von diesen Belastungen befreit wird.

ein besonderes Blatt anzulegen ist. Gemäß § 84 GBO. gilt dasselbe für die in den Artikeln 63, 68 EGBGB. genannten Rechte (Erbpachtrecht mit Einschluß des Büdner- und Häuslerrechts sowie die vererblichen und veräußerlichen Rechte zur Gewinnung eines den bergrechtlichen Vorschriften nicht unterliegenden Minerals).

§ 5. Ideelle Bruchteile.

Ebenso, wie der Eigentümer berechtigt ist, das Grundstück real zu teilen (partes pro diviso), kann er auch eine ideelle Teilung (Eigentum nach Bruchteilen; partes pro indiviso) vornehmen, indem er einen Bruchteil des Grundstücks veräußert, und das BGB. gestattet dem Miteigentümer auch, seinen Bruchteil gesondert zu belasten. Es folgt hierin den Kodifikationen des vorigen Jahrhunderts, die teils ausdrücklich, teils stillschweigend die Belastung der ideellen Bruchteile zulassen.[50])

aa) Dem Grundsatz der Bestimmtheit dient die Bestimmung des § 48 GBO., der vorschreibt, daß die Anteile der Berechtigten in Bruchteilen anzugeben sind. Durch diese Angabe wird, wenn eine Belastung vorgenommen wird, der belastete Gegenstand gleichzeitig von den nicht belasteten Bruchteilen abgegrenzt.[51]) Die Form, in der die Bruchteile angegeben werden, ist so zu wählen, daß aus dem Grundbuch möglichst klar die Größe der Teile zu ersehen ist.[52]) Eine Eintragung zu gleichen Rechten und Anteilen ist als genügend anzusehen, da sich hieraus ergibt, daß eine Gemeinschaft nach Bruchteilen besteht und welche Größe die Bruchteile haben.[53])

Die Angabe „zu gleichen Rechten" ist dagegen mehrdeutig, da sie eine Bruchteilsgemeinschaft in dem obigen Sinn sein, aber auch auf ein Gesamthandsverhältnis und schließlich eine Gesamtgläubigerschaft hinweisen kann.[54])

Die Größe der Bruchteile ist auch dann anzugeben, wenn das Gesetz eine Auslegungsregel hierfür gibt[55], denn materiellrechtlich ist bei einer von dieser Regel abweichenden Feststellung der Höhe der Bruchteile die Rechtsänderung nach Maßgabe dieser Feststellung auch ohne Eintragung wirksam. Würden demnach die Bruchteile nicht im Grundbuch angegeben, so würde wohl eine Vermutung dafür bestehen, daß die Anteile entsprechend der Auslegungsregel festgesetzt sind, es fehlt aber an der durch den § 48 bezweckten Bestimmtheit und Klarheit. Ebenso ist zu entscheiden, wenn das Gesetz statt einer Auslegungsregel eine

---

[50]) vgl. Regelsberger Bayer. Hypothekenrecht § 44 Anm. 5 und ders. in Bl. f. R.A. 38 S. 241 bis 245, 257 bis 262. Ob die Ansicht Meiboms, Meckl. Hypothekenrecht S. 113, Anm. 5, 116 Anm. 2, daß nach der revidierten Hypothekenordnung die Bestellung einer Hypothek an ideellen Teilen unzulässig sei, richtig ist, erscheint zweifelhaft, da man für die Zulässigkeit dieselben Gründe anführen kann, die für das Bayer. Hypothekenrecht angeführt wurden. (Vergl. Regelsberger aaO.)

[51]) vgl. für das frühere Recht hierzu Regelsberger, Bayer. Hypothekenrecht § 45 Anm. 6.

[52]) vgl. Güthe-Triebel § 48 Anm. 7.

[53]) So KG. OLG. 10, 98 und KGJ. 32, 246.

[54]) So KGJ. 32, 246.

[55]) vgl. Güthe-Triebel aaO.

nichtzwingende Vorschrift über die Höhe der Bruchteile aufstellt.[56])

bb) Eine Vorschrift, die die ideelle Teilung verbietet, wenn durch die Teilung Verwirrung zu besorgen ist, z. B. dadurch, daß sehr viele Gesamtbelastungen entstehen, kennt die Grundbuchordnung hier ebensowenig wie bei der realen Teilung. Auch die Vorschriften der Landesgesetzgebung, durch die die reale Teilung untersagt wird, falls Gesamtbelastungen entstehen, sind auf die ideelle Teilung nicht anwendbar. Eine den § 6 GBO. entsprechende Vorschrift fehlt schon deshalb, weil für ideelle Teile ein besonderes Grundbuchblatt nicht angelegt wird.

Das BGB. schränkt aber die Zulässigkeit der Belastung von ideellen Bruchteilen ein. Begrifflich könnte der Eigentümer eines Grundstücks, auch wenn er das Grundstück nicht zu einem Bruchteil veräußert, sein Grundstück zu einem Bruchteil belasten. Um die sich aus der Natur der ideellen Bruchteilung „ergebenden Schwierigkeiten der Buchführung und der Zwangsversteigerung möglichst zu beschränken" (Mot. III. 640), — demnach nicht aus rechtsgrundsätzlichen Erwägungen, sondern aus Zweckmäßigkeitsgründen[57]) — bestimmt das BGB., daß die Belastung des Bruchteils eines Grundstücks mit einer Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld[58]) (§ 1114, 1192, 1199 BGB.) nur dann zulässig ist, wenn er in dem Anteil eines Miteigentümers besteht.[59]) Erwirbt ein Miteigentümer zu seinem Anteil einen weiteren Bruchteil hinzu, so bleiben die auf dem bisherigen Bruchteil bestellten Belastungen allerdings auf diesem bestehen und ergreifen den hinzuerworbenen Bruchteil nicht. Im übrigen hat aber der Erwerber nun nicht mehr zwei, sondern nur einen Bruchteil und kann daher nur noch diesen insgesamt belasten.[60]) Es kann daher z. B. auch der Erwerber in diesem Falle an dem bisherigen Bruchteil nicht eine Hypothek zur Sicherung des Kaufpreises, den er für den Erwerb dieses Bruchteils schuldet, bestellen.[61]) Will dagegen der Miteigentümer, der durch Erwerb sämtlicher Bruchteile Alleineigentümer geworden ist, die auf seinem bisherigen Bruchteil ruhende Belastung auch auf die übrigen ausdehnen, so widerspricht dies nicht dem Verbot der §§ 1095, 1106, 1114 BGB., da eine solche Belastung die Buchführung und das Verfahren bei der Zwangsversteigerung nicht erschwert, sondern erleichtert.[62]) Dagegen ist, wenn bei der Versteigerung eines Bruchteils einem Miteigentümer der Zuschlag erteilt worden ist, die Ersatzhypothek (§ 126 ZVG.) nicht etwa auf den jetzt in der Hand des Erstehers zu einem einheitlichen Ganzen vereinigten

---

[56]) vgl. Güthe-Triebel aaO.

[57]) So RG. RJA. 9, 191.

[58]) Ebenso wie die Belastung mit einem Vorkaufsrecht oder einer Reallast (§ 1095 bezw. 1106 BGB.).

[59]) Ausgeschlossen ist hiernach nicht nur die Belastung eines Bruchteils des Alleineigentümers, sondern auch die Belastung eines Bruchteils des Miteigentümeranteils, vgl. Bayer. OLG. 4, 482, Colmar OLG. 20, 407, KG. OLG. 6, 439, 10, 417, sowie KGJ. 30, 221. Bayer. OLG. RJA. 16, 137 Mot. III. 638.

[60]) So die allgemeine Meinung vgl. Bayer. OLG. RJA. 3, 104; 16, 136; KG. OLG. 10, 416 und RJA. 4, 39, Eccius Gruchot 45, 451.

[61]) vgl. Bayer. OLG. RJA. 16, 136. KG. KGJ. 30, 221 und 10, 417; OLG. Colmar 20, 407.

[62]) So RG. RJA. 9, 190 gegen KG. das. 4, 39 ebenso jetzt KG. OLG. 18,160.

Bruchteil einzutragen,[63]) sondern nur auf den versteigerten Anteil.[64])

Soweit die Belastung eines Bruchteils unter Verletzung der gesetzlichen Vorschriften eingetragen worden ist, ist sie nichtig und die Eintragung ohne Wirksamkeit.[65]) Dies ergibt sich aus der Ausdrucksweise des BGB. („kann nur belastet werden").[66])

Zweiter Teil.

Der Inhalt des Rechts.

A. Der Grundsatz der Spezialität.

1. Die dingliche Belastung als solche.

§ 1. Allgemeines.

Eine Zusammenfassung mehrerer Hypotheken, Grund- und Rentenschulden unter einer zusammenfassenden Bezeichnung, wie sie z. B. für die Reallasten und Dienstbarkeiten das Altenteil (Auszug, Leibgedinge) darstellt, kennt das BGB. und die Grundbuchordnung nicht. Werden mehrere Hypotheken unter einer gemeinsamen Bezeichnung eingetragen, so liegen in Wirklichkeit mehrere Hypotheken vor. Ob mehrere Hypotheken, Grund- oder Rentenschulden in dieser Form eingetragen werden können, ist streitig. Der Grundsatz der Spezialität würde erfordern, daß jede Hypothek usw. eine besondere Stelle im Grundbuch erhält. Ob man nach dem Zusammenhang der Vorschriften des BGB. und der Grundbuchordnung den Schluß ziehen muß, daß das BGB. hierin den Grundsatz der Spezialität hat durchführen wollen, kann zweifelhaft sein.

Eine ausdrückliche Bestimmung dahingehend, daß jedes Recht unter einer besonderen Nummer zu buchen sei, fehlt.[1])

Daß die Eintragung mehrerer Rechte unter einer Nummer denkbar ist, ergibt sich aus § 50 GBO., da das Altenteil usw. nur eine Bezeichnung für mehrere Rechte ist. Da aber jedes Recht selbständig ist und sein Schicksal von dem anderer Rechte verschieden sein kann, folgt aus der Natur der Sache, daß grundsätzlich jedes Recht unter einer besonderen Nummer zu buchen ist. Hierüber herrscht ein Einverständnis. Streitig ist nur, ob von dieser Regel aus Zweckmäßigkeitsgründen abgewichen werden kann, wenn hierdurch — besonders bei der Eintragung mehrerer Rechte mit gleichem Inhalt[2]) — die Übersichtlichkeit des Grundbuchs gefördert wird[3]) und unnötige Schreibereien vermieden werden können.

---

[63]) So KG. OLG. 6, 439 und KGJ. 26, 157; 23, 230.

[64]) So RG. 94, 154.

[65]) So RG. 88,21; KG. RJA. 3, 92.

[66]) Die Eintragung ist auch dann nichtig, wenn sie zur Zeit der Bewilligung der Eintragung noch zulässig gewesen wäre. KGJ. 30, 219.

[1]) Daß sich aus § 48 keine Schlüsse in dieser Hinsicht ziehen lassen, hebt Güthe-Triebel § 48 Nr. 5 mit Recht hervor (dagegen Breme Gruchot 64, 307).

[2]) So Springguth D.Richt.Z. 13. Jahrg. 1912 S. 143 betr. Abfindungshypotheken in Gegenden mit kinderreicher bäuerlicher Bevölkerung.

[3]) So Brachvogel Z.Bl. FG. 7. Jahrg. 1906, S. 372 (bejahend).

Aus § 873 BGB. wird man keine Schlüsse gegen diese Ansicht ziehen können. Die Erwägung, daß jedes selbständige Recht auch einer selbständigen Eintragung bedürfe in dem Sinne, daß die Begründung des Rechts auch einen besonderen Beurkundungsakt erfordere[4]), ist schon aus dem Grunde nicht durchschlagend, weil auch die Einigung über die Begründung mehrerer Rechte — selbst bei der Auflassung — zeitlich zusammenfallen kann und auch unstreitig eine Eintragungsbewilligung sich auf mehrere Rechte beziehen kann. Entscheidend ist nur, ob bei der Eintragung mehrerer Rechte unter einer Nummer mit genügender Bestimmtheit die Abgrenzung derselben voneinander im Grundbuch erkenntlich gemacht wird. Da dies auch in anderer Weise geschehen kann als durch Buchung jedes Rechts unter einer besonderen Nummer, so wird man, soweit dies geschieht, keine Bedenken gegen eine gemeinsame Eintragung mehrerer Rechte haben können[5]), wenn nicht eine Unübersichtlichkeit des Grundbuchs deshalb zu besorgen ist, weil die Rechte voraussichtlich verschiedene Rechtsschicksale haben werden.[6])

Darüber, daß die Buchung mehrerer Rechte unter einer Nummer die Eintragung nicht unwirksam macht, wenn sie sich mit genügender Bestimmtheit unterscheiden lassen, herrscht Einverständnis.[7])

Der Gläubiger ist im übrigen berechtigt, seine Hypothek, Grund- oder Rentenschuld nach Belieben zu teilen. Hierin liegt insofern keine Abweichung von dem Grundsatz der Spezialität, als durch die Teilung mehrere selbständige Rechte entstehen. Eine Bestimmung, die die Teilung verbietet, wenn hierdurch Verwirrung zu besorgen ist, wie es z. B. beim Vorhandensein von Pfandrechten an der ungeteilten Hypothek einerseits, den Teilhypotheken andererseits der Fall sein kann, ist dem BGB. und der Grundbuchordnung fremd.

§ 2. Der Begriff der Hauptsumme im Gegensatz zu den Zinsen- und Nebenbelastungen.

Im Gegensatz zum Wechselrecht, das nur die Eintragung einer einheitlichen Summe ohne Hinzufügung von Zinsen und Nebenleistungen zuläßt, ist es im Hypothekenrecht — ebenso bei Grund- und Rentenschulden — gestattet, in der Eintragung neben der Hauptsumme Zinsen und Nebenleistungen aufzuführen.[8]) Da das Gesetz den Grundsatz der Bestimmtheit für die Hauptsumme einerseits, für die sonstigen Eintragungen andererseits verschieden durchgeführt hat, so ist zunächst zu untersuchen, was das Gesetz im Grundpfandrecht als Hauptsumme ansieht. Bei der Hypothek und der Grundschuld bereitet diese Frage keine Schwierigkeiten.

---

[4]) So Oberneck D.Not.Z. 1906, Jahrg. 6, S. 522.

[5]) A.M. Güthe-Triebel § 48 Nr. 5, vgl. auch KG. KGJ. 33, 247.

[6]) Nicht ausschlaggebend ist hierbei, ob sich die verschiedenen Rechte auf ein Geschäft oder mehrere stützen, da der Grundbuchrichter das Grundgeschäft nicht zu prüfen hat. So zutreffend Oberneck D.Not.Z. 1906, Jahrg. 6, S. 527; die von ihm angegriffenen Sätze der Entscheidung KG. KGJ. 20, 102 wollen wohl in erster Linie darauf hinweisen, daß materiell keine einheitliche (gemeinschaftliche) Hypothek gegeben ist.

[7]) So auch Güthe-Triebel § 48 Anm. 5, vgl. dazu weiter Brachvogel und Oberneck aaO.

[8]) vgl. Meibom Meckl. Hyp.R. § 18 Anm. 30.

Bei der Rentenschuld kann es dagegen auf den ersten Blick fraglich erscheinen, worin die wesentliche Belastung des Grundstücks besteht. Allerdings finden auf die einzelnen Leistungen die für die Hypothekenzinsen, auf die Ablösungssumme die für ein Grundschuldkapital geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Soweit es aber an ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmungen fehlt oder sich aus dem Wesen der Rentenschuld etwas anderes ergibt,[9]) bedarf es für alle etwa auftauchenden Fragen einer besonderen Prüfung bezüglich der Rentenschuld, für die allerdings die Bestimmung des § 1200 in den meisten Fällen einen wesentlichen Gesichtspunkt gibt. Dies gilt auch für die hier angeschnittene Frage.

In den einzelnen Renten kann die Belastung des Grundstücks nicht liegen, da es nicht für die einzelnen fällig gewordenen, sondern für sämtliche Renten bis zum Erlöschen der Rentenschuld haftet. Obwohl die Ablösungssumme nicht in einem bestimmten Verhältnis zu den einzelnen Renten zu stehen braucht, sondern nach freier Vereinbarung[10]) bestimmt wird,[11]) ist als Belastung des Grundstücks die Ablösungssumme anzusehen. Dies folgt daraus, daß das Gesetz sonst eine Bestimmung hätte treffen müssen, in welcher Weise aus den einzelnen Renten die Belastung — besonders für den Fall des § 1203 BGB. — festzustellen ist.[12])

Als Nebenleistungen wird man mit Perls[13]) solche Leistungen zu verstehen haben, die nicht die Tilgung einer Schuld bedeuten, deren Entstehung einen selbständigen wirtschaftlichen Zweck bildet, sondern neben der auf Tilgung einer Hauptschuld gerichteten Leistung aus dem Grundstück zu entrichten sind. Als solche Leistungen sind nicht nur diejenigen anzusehen, die ohne weiteres mit Rücksicht auf die Entstehung der Hauptschuld zu entrichten sind, wie z. B. Abschlußprovisionen, Verwaltungskosten usw., sondern auch solche Leistungen, bei denen noch ein weiterer Umstand, z. B. Verzug des Schuldners, hinzutreten muß, wie z. B. Vertragsstrafen, Verzögerungszinsen usw.[14])

§ 3. Die nachträgliche Erweiterung der Belastung.

Eine nachträgliche Erweiterung der zunächst eingetragenen Hauptsumme widerspricht dem Grundsatz der Spezialität. Eine solche würde, da der wesentliche Inhalt der Belastung die Zahlung einer von Anfang an bestimmten Geldsumme ist, nicht eine zulässige Änderung des Inhalts des bisherigen (§ 877 BGB.), sondern die Begründung eines neuen Rechts sein.[15])

[9]) z. B. die Unzulässigkeit einer Amortisationsrentenschuld, weil hier dem Gläubiger das Recht, die Ablösung zu verlangen, eingeräumt wird, vgl. KG. OLG. 1, 191.

[10]) Ein entgegenstehender Antrag wurde abgelehnt Prot. III. 782.

[11]) So auch RG. 86, 260 (die Ablösungssumme kann sogar den Wert des Rentenbezuges übersteigen).

[12]) vgl. KG. KGJ. 40, 342; dazu Staudinger § 1199 Z. 3. und § 1200, Güthe-Triebel „Rentenschuld" S. 2034.

[13]) Jherings Jahrb. N.F. Bd. 9 S. 235.

[14]) Perls aaO.

[15]) vgl. RJA. 7, 258, KGJ. 40, 282, JFG. 3, 349, dazu Güthe-Triebel Vorbem. 31 S. 218.

Aus demselben Grunde verbietet sich die nachträgliche Erhöhung der Ablösungssumme einer Rentenschuld.[16])

Eine unzulässige Erweiterung des Inhalts des Rechts bildet auch die Vereinigung mehrerer Hypotheken oder Grundschulden zu einer Belastung.[17])

Es ist hiernach stets die Eintragung einer neuen Hypothek (Grund- oder Rentenschuld) geboten.

Daß es für das oben gefundene Ergebnis keinen Unterschied machen kann, ob es sich um eine Verkehrshypothek, Sicherungshypothek, Höchstbetragshypothek oder Arresthypothek handelt, folgt daraus, daß bei allen der wesentliche Inhalt der Belastung in der Zahlung einer bestimmten Geldsumme besteht und nur das Verhältnis zu der gesicherten Forderung bei ihnen verschieden gestaltet ist.[18])

Auch die auf Grund eines Urteils eingetragene Zwangshypothek (§§ 866, 932 ZPO.) für die Hauptforderung kann nicht dahin erweitert werden, daß die auf Grund eines später ergehenden Kostenfestsetzungsbeschlusses zu erstattende Kostenforderung als mitgesichert gelten solle. Diese muß vielmehr als selbständige Zwangshypothek eingetragen werden.[19]) Für den Gläubiger ist dies Ergebnis nicht unbedenklich, da der Kostenfestsetzungsbeschluß häufig bei Einreichung des Antrags auf Eintragung einer Zwangshypothek noch nicht vorliegen wird, der späteren Eintragung der Kostenforderung aber, soweit diese 500 RM nicht übersteigt, die Bestimmung des § 866 ZPO. entgegensteht.

Eine Erweiterung der Belastung bezüglich der Zinsen und Nebenleistungen ist dagegen als zulässig anzusehen. Das BGB. setzt die Zulässigkeit der Erweiterung bezüglich der Zinsen in § 1119 als selbstverständlich voraus, indem es die Erhöhung des Zinssatzes auf 5 v. H. ohne Zustimmung der gleich- und nachstehenden Berechtigten zuläßt.

Die Eintragung besonderer Sicherungshypotheken für nachträglich vereinbarte Nebenleistungen wird hierdurch vermieden und die Übersichtlichkeit des Grundbuchs gefördert.[20]) Auch wenn die nachträglich vereinbarten Nebenleistungen den der Hauptsumme im Range folgenden Hypotheken und sonstigen Belastungen nachstehen, sind sie nicht als besondere Hypothek einzutragen, — was natürlich auch zulässig ist, — sondern bei der für die Hauptsumme eingetragenen Hypothek zu vermerken.[21]) Das Gesagte gilt auch bei Umwandlung der alten in neue Nebenleistungen.[22])

Es muß sich aber hierbei immer um wirkliche Nebenleistungen in dem oben dargelegten Sinne handeln. Liegt eine neue selbständige Forderung vor, so ist nicht eine Änderung des Inhalts des bisherigen Rechts, sondern eine neue selbständige

---

[16]) KGJ. 40, 342.
[17]) Bayer. OLG. KGJ. 33, 330; KG. KGJ. 40, 282.
[18]) So KG. KGJ. 40, 284.
[19]) KG. KGJ. 20, 113 und 14, 285, OLG. 1, 101.
[20]) KG. KGJ. 20, 204; 23, 250.
[21]) vgl. KG. KGJ. 33, 250.
[22]) RG. 51, 43; 75, 250, KGJ. 45, 282 und 49, 214; 49, 220.

Belastung gegeben. Für diese ist deshalb auch eine neue selbständige Hypothek zu bestellen.

2. Die zu sichernde Forderung.

Da die Hypothek im Gegensatz zu der Grundschuld und Rentenschuld mit einer persönlichen Forderung verbunden ist, so erhebt sich bei ihr die Frage, in welcher Weise sich hier der Grundsatz der Spezialität bezüglich der zu sichernden Forderung auswirkt. Eine strenge Durchführung des Grundsatzes der Spezialität würde erfordern, daß eine Hypothek immer nur zur Sicherung für eine einzelne Forderung dienen könnte, die Sicherung mehrerer Forderungen durch dieselbe Hypothek also nicht möglich wäre.

Bei der Verkehrshypothek und der gewöhnlichen Sicherungshypothek ist dies auch durchgeführt. Das Gesetz geht bei diesen Hypotheken davon aus, daß jeder Hypothek nur eine einzelne Forderung zugrunde liegt.[23]) Sollen mehrere Forderungen durch eine Verkehrs- oder Sicherungshypothek gesichert werden, so müssen sie demnach zunächst z. B. in der Form des Vereinbarungsdarlehns nach § 607 Abs. 2 BGB. in eine einheitliche Forderung umgewandelt werden. Eine Verkehrs- oder Sicherungshypothek kann auch nicht in der Weise bestellt werden, daß die eine oder die andere Forderung z. B. ein Bereicherungsanspruch, wenn die erste Forderung nichtig sein sollte, als gesichert gelten soll.[24])

Eine Höchstbetragshypothek kann dagegen auch für eine Mehrheit von Forderungen oder für einen ganzen Forderungskreis bestellt werden, da nach § 1190 nur der Höchstbetrag, bis zu dem das Grundstück haften soll, bestimmt zu werden braucht. Bezüglich der zu sichernden Forderung ist somit bei der Höchstbetragshypothek der Grundsatz der Spezialität nicht durchgeführt.

Ob eine Höchstbetragshypothek für mehrere nicht in einer Verpflichtungsgemeinschaft stehende Schuldner bestellt werden kann, ist streitig. Das Reichsgericht hat früher[25]) angenommen, daß dies mangels einer gesetzlichen Bestimmung unzulässig und mit dem Zweck des Grundbuchs, klare und sichere Rechtsverhältnisse zu schaffen, unvereinbar sei. Dieser Ansicht hat sich das Oberlandesgericht Dresden[26]) angeschlossen mit der weiteren Erwägung, daß sich in der Zwangsversteigerung unentwirrbare Verhältnisse ergeben würden, die im Falle einer Gesamthypothek in noch schlimmerem Maße eintreten würden. Als weiteres Bedenken führt v. Tuhr[27]) an, daß sich Schwierigkeiten aus der Zulassung von Einreden gemäß § 1137 ergeben könnten, denn diese Einreden brauchten nicht allen Schuldnern gemeinsam zuzustehen.[28]) Auch das Kammergericht ist in seiner späteren Recht-

[23]) vgl. RGR.Komm. § 1113 Anm. 5.
[24]) vgl. RG. JW. 1911 S. 404 Nr. 18 RGR.Komm. aaO.
[25]) RG. 75, 247 und 118, 354.
[26]) JFG. 2, 439.
[27]) BGB. Allg. Teil Bd. I. S. 231 Anm. 7.
[28]) Zustimmend RG. 118, 358.

sprechung[29]) dem Reichsgericht gefolgt, ebenso die herrschende Meinung.[30]) [31])

Dagegen machen Güthe-Triebel[33]) geltend, daß die herrschende Meinung sich auf irgend eine gesetzliche Bestimmung nicht berufen könne, vielmehr in dem Fall der §§ 2060 ff. BGB. eine derartige Hypothek kraft Gesetzes geschaffen werde und nicht einzusehen sei, inwiefern unklare Verhältnisse geschaffen werden könnten, wenn nur die Schuldner bestimmt oder bestimmbar seien.

Die Ansicht des Reichsgerichts in Bd. 75 und Bd. 118 kann nicht geteilt werden, da das BGB. bei der Höchstbetragshypothek die Schaffung der dinglichen Belastung des Grundstücks zuläßt, ohne daß bei ihrer Begründung die Forderungen feststehen, und nicht einzusehen ist, inwiefern die spätere Feststellung der Forderungen bei einer Mehrheit von Schuldnern größere Schwierigkeiten machen sollte, als wenn nur ein Schuldner vorhanden ist. Mit Recht weist Rosenberg[33]) darauf hin, daß, wenn durch eine Höchstbetragshypothek mehrere Forderungen gegen denselben Schuldner gesichert würden und die Gesamtsumme den Höchstbetrag übersteige, es dem Gläubiger freistehe, für welche Forderung er den Hypothekenschutz in Anspruch nehmen wolle.

Da bisher von keiner Seite näher dargelegt ist, wodurch sich die befürchteten Schwierigkeiten ergeben sollten, wird man sich dafür entscheiden, daß auch für mehrere n i c h t in einer Verpflichtungsgemeinschaft stehende Schuldner eine Höchstbetragshypothek eingetragen werden kann.

Dieser Ansicht (Güthe-Triebel, Rosenberg usw.) hat sich nunmehr auch das Reichsgericht (Bd. 126 S. 272) unter Aufgabe seines früheren Standpunktes angeschlossen.

B. Der Grundsatz der Bestimmtheit.

1. Die dingliche Belastung als solche.

§ 1. Allgemeines.

Daß man schon früh das Erfordernis der Bestimmtheit bezüglich der dem Gläubiger geschuldeten Leistung aufstellte, ist oben gezeigt worden. Man schrieb vor, daß nur solche Posten, die auf eine bestimmte Geldsumme gehen, eingetragen werden könnten, sodaß Forderungen, die ursprünglich einen andern Gegenstand hatten oder zur Zeit der Eintragung ihrem

---

[29]) KGJ. 35, 279.
[30]) Vgl. Planck § 1113 A. 5. c.; § 1190 A. 1 b; Staudinger § 1190 2. e.
[31]) Weiter ist streitig, ob mehrere Schuldner in einer Verpflichtungsgemeinschaft stehen, wenn es sich um ein einheitliches Kontokorrentverhältnis handelt, in das der spätere Erwerber eines Grundstücks eintreten soll. (Bejahend Bayer. OLG. z. B. KGJ. 44. 362. AM. KG. z. B. RJA. 16, 338 und Güthe-Triebel „Höchstbetragshypothek" S. 1938.
[32]) „Höchstbetragshypothek" S. 1937, 1938.
[33]) JW. 1928, 2449.

Betrag nach noch nicht festgestellt waren, für die Eintragung auf eine bestimmte Summe reduziert werden[34] mußten.[35] [36])

Gegen das Verbot der Bestimmtheit — nicht gegen das der mangelnden Spezialität — verstößt auch eine Eintragung, wenn zwei oder mehrere bestimmte Summen angegeben werden mit der Maßgabe, daß je nach den Umständen die eine oder die andere geschuldet sein solle. Denn man kann nicht sagen, daß hier zwei verschiedene Belastungen unter einer einheitlichen Bezeichnung eingetragen werden sollen (generelle Verpfändung); es ist vielmehr nur eine Belastung gegeben (spezielle Verpfändung), deren Höhe aber nicht von Anfang an bestimmt ist, sondern erst nach den bei der Eintragung angegebenen Umständen bestimmt werden muß.

Der Grundsatz der Bestimmtheit hat nun einen verschiedenen Inhalt, je nach dem, ob es sich um eine Grundschuld (Rentenschuld) oder um eine Hypothek handelt. Der Unterschied zwischen ihnen liegt in der verschiedenen Verknüpfung des dinglichen Rechts mit der persönlichen Forderung.

Die Grundschuld ist ausgestaltet als ein rein dingliches Recht, das dem Berechtigten entsprechend der abstrakten Natur der dinglichen Rechte unabhängig von dem mit ihrer Bestellung bezweckten Rechtsgrund zusteht.[37]) Da sie somit eine rein summenmäßige Belastung des Grundstücks ist, so bezieht sich der Grundsatz der Bestimmtheit hier — abgesehen von der Person des Berechtigten und der Bezeichnung des belasteten Grundstücks — ausschließlich auf die Angabe der aus dem Grundstück zu zahlenden Geldsumme.

Da die Hypothek einerseits viele Berührungspunkte mit der Grundschuld hat, andererseits aber mit einer persönlichen Forderung verbunden ist, so zeigt der Grundsatz der Bestimmtheit in Ansehung der dem Gläubiger verliehenen Rechtsmacht hier — im Gegensatz zur Grund- und Rentenschuld — zwei voneinander wesentlich verschiedene Seiten. In erster Linie wird gefordert, daß die Höhe der Belastung bestimmt ist. Es soll für den Gläubiger jederzeit aus dem Grundbuch ersichtlich sein, welche Beträge ihm im Range vorgehen. Die Höhe der Belastung ist daher ziffernmäßig zu begrenzen. Ebenso wie bei der Grundschuld bestimmt sich auch bei der Hypothek die Belastung des Grundstückes als solche nach dieser ziffermäßigen Begrenzung, allerdings wird sie hier — ähnlich wie beim Pfandrecht — grundsätzlich durch den Geldbetrag der gesicherten oder den Höchstbetrag der noch zu bestimmenden Forderungen ausgedrückt. Die Forderung selbst hat infolge der Vorschriften des § 1163 BGB. aber nicht die Bedeutung, daß von ihr die Belastung des Grund-

---

[34]) vgl. Beseler § 97 II.

[35]) vgl. Ritterschaftl. Hyp. Ordn. für Meckl. § 31; Bayer. Hyp.Ges. § 19; Württ. Pfandges. Art. 11; Großh. Sächs. Pfandges. § 9. 92; Königl. Sächs. Ges. vom 6. 11. 1843 § 48, 49. Die Meckl. Stadtbuchordnung nimmt Personalservituten von der Vorschrift der bestimmten Summenangabe aus.

[36]) vgl. Regelsberger Bayer. Hypothekenrecht § 18 Ziffer 1, Meibom Meckl. Hyp.-Recht § 18 Ziffer 2.

[37]) Dies zeigt sich besonders deutlich, wenn auf eine Grundschuld, für die der Gegenwert nicht gegeben ist, ein Teil des Versteigerungserlöses entfällt, vgl. RG. 78 S. 60 bis 71.

stückes abhängt, sondern ist nur die Voraussetzung dafür, daß der Gläubiger die Hypothek geltend machen kann. Sie tritt somit bei der Hypothek gegenüber der summenmäßigen Belastung des Grundstückes stark zurück. Dementsprechend hat der Grundsatz der Bestimmtheit auch hier in erster Linie die Bedeutung, daß die ziffernmäßige Begrenzung der aus dem Grundstück zu entnehmenden Geldsumme bestimmt, und zwar, wie später gezeigt werden soll, grundsätzlich von Anfang an bestimmt sein muß. Soweit die Höhe der persönlichen Forderung, durch welche ja grundsätzlich bei der gewöhnlichen Hypothek gleichzeitig die Höhe der summenmäßigen Belastung angegeben wird, nicht sofort bei der Belastung der Hypothek festgestellt werden kann, ist der Weg der gewöhnlichen Hypothek nicht gangbar und es muß eine Höchstbetragshypothek bestellt werden.

Gegenüber dem Erfordernis der summenmäßigen Belastung tritt entsprechend der Bedeutung, die bei der Hypothek die dingliche Seite des Rechtes hat, die zweite Seite des Grundsatzes der Bestimmtheit, daß eine Hypothek nur für eine bestimmte Forderung bezw. einen bestimmten Kreis von Forderungen eingetragen werden kann, stärker zurück.

§ 2. Die Hauptsumme.

aa) Die Angabe des aus dem Grundstück zu entnehmenden Geldbetrages muß bezüglich der Hauptsumme dem Grundsatz der Bestimmtheit in seiner strengen Form genügen, d. h. die Hauptsumme muß von Anfang an zahlenmäßig bestimmt sein. Unzulässig ist eine Belastung, deren Höhe nach irgendwelchen Merkmalen noch näher zu bestimmen ist,[38]) demnach auch die Abrede, daß je nach den Umständen die eine oder die andere Summe zu zahlen sei. Auch bei der Rentenschuld ist eine verschieden hohe Festsetzung der Ablösungssumme, z. B. so, daß sich die Höhe nach der Zeit der Ablösung richten soll, unzulässig,[39]) da, wie oben ausgeführt, durch die Ablösungssumme die Höhe der Belastung ausgedrückt wird.[40])

Die zu erbringenden Leistungen können nur in Geld bestehen, demnach nicht in Ware bezw. Wertpapieren.[41])

bb) Von besonderer Bedeutung sind die vorher entwickelten Grundsätze in den Fällen, in denen vereinbart wird, daß die Rückzahlung eines hypothekarisch gesicherten Darlehns in Pfandbriefen erfolgen soll. Hierbei sind 3 Fälle zu unterscheiden, je nachdem, ob die Rückzahlung erfolgen soll

a) nach Wahl des Schuldners in bar oder in Pfandbriefen,
b) nach Wahl des Gläubigers in bar oder in Pfandbriefen,
c) schlechthin in Pfandbriefen.

---

[38]) vgl. KGJ. 36/231.
[39]) So Güthe-Triebel „Rentenschuld" S. 2034, Planck § 1199 Anm. 3 c; a.M.RGR.Komm. § 1199 Anm. 2, Turnau-Förster § 1199 Anm. 4, Wolff § 157, Anm 3.
[40]) Sowie aus der Erwägung, daß auf diese Weise dem Gläubiger das Recht der Ablösung eingeräumt würde. Vgl. KG. OLG. 1, 191.
[41]) vgl. Güthe-Triebel Seite 219 Vorbem. 33.

Zu a): Schon im ersten Fall bestehen gegen die Eintragung dieser Abrede, wenn nicht eine Höchstbetragshypothek bestellt wird, Bedenken. Die Begründung, die Perls (Jherings Jahrbücher Bd. 9 Seite 229) für die Zulässigkeit einer solchen Eintragung im Anschluß an die Entscheidung des Reichsgerichts in Gruchots Beiträgen Bd. 36 S. 1094 gibt, ist nicht zutreffend. Perls führt aus:

„Hier führt das Wahlrecht des Schuldners zu dem Ergebnis, daß er niemals zu einer höheren Aufwendung, als zur Bezahlung der Nominalsumme verpflichtet ist; nicht mehr und nicht weniger als dieser Betrag fällt auch auf die Hypothek, wenn sie im Zwangsversteigerungsverfahren bar ausgezahlt wird. Da somit die Höhe der Belastung zugunsten sowohl des nachstehenden Gläubigers als auch des Grundstückseigentümers in dem Nominalbetrage der Hypothek ihre bestimmte Grenze findet, so sind gegen die Eintragung der fraglichen Abrede aus § 1113 BGB. Bedenken nicht herzuleiten."

Richtig ist an dieser Begründung allerdings, daß es an einem Höchstbetrage, bis zu dem das Grundstück haftet, nicht fehlt. Hiermit wird aber an der Tatsache, daß es zunächst unbestimmt ist, welcher Betrag auf den Gläubiger in dem Zwangsversteigerungsverfahren entfallen wird, nichts geändert. Die Zulässigkeit der Eintragung läßt sich auch nicht etwa mit der Begründung rechtfertigen, daß die unbedeutende Differenz zwischen dem Nennwert und dem Kurswert der Pfandbriefe keine Rolle spielen könne. Mit Recht weist Perls[42]) darauf hin, daß die Größe der Kursschwankungen von so mannigfachen und so wenig voraussehbaren Einflüssen abhängt, daß es völlig unmöglich ist, den Betrag, mit dem man bei einer solchen Eintragung zu rechnen hat, zu beurteilen. Für eine solche Eintragung ist, wenn anders der Grundsatz der Bestimmtheit nicht aufgegeben werden soll, die Form einer Höchstbetragshypothek der gegebene Weg.[43])

Zu b) und c). Aus den angegebenen Gründen ist auch in den Fällen zu b) und c) die dingliche Sicherung der Abrede, wenn nicht eine Höchstbetragshypothek eingetragen wird, nicht möglich. Hier fehlt es im Gegensatz zu den Fällen zu a) sogar an einem Höchstbetrag, bis zu dem das Grundstück haften soll.

Zu a) bis c). Kann hiernach auch die Abrede, daß das Darlehn in Pfandbriefen zurückgezahlt werden kann bezw. zurückgezahlt werden muß, in keinem Falle durch eine Verkehrs- oder gewöhnliche Sicherungshypothek d i n g l i c h gesichert werden, so können die Parteien doch vereinbaren, daß zwar die Hypothek nur zur Sicherung der Forderung auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme dienen solle, daß daneben jedoch schuldrechtliche dinglich nicht gesicherte Abmachungen wegen der Rückzahlung in Pfandbriefen bestehen sollen.[44])

Ist eine solche Vereinbarung getroffen, so kann der Gläubiger in den Fällen zu b) und c), falls der Schuldner die durch

[42]) aaO. S. 228.
[43]) Ebenso RG. 38, 229 und v. Brunneck Gruchot Bd. 29 S. 163.
[44]) RG. 132, 15; KG, JFG. Bd. 1, S. 456 und 469.

Hypothek gesicherte Geldsumme zurückzahlt, die Löschung der Hypothek wegen Nichterfüllung der persönlichen Pfandbrieflieferungspflicht nicht verweigern. Denn wegen persönlicher Ansprüche, die nicht durch die Hypothek gesichert sind, kann der Gläubiger, auch wenn diese Ansprüche aus demselben Rechtsverhältnis wie die Hypothek entstanden sind, das Zurückbehaltungsrecht des § 273 BGB. nicht ausüben.[45]) Hierbei macht es an sich keinen Unterschied, ob der Eigentümer der persönliche Schuldner ist oder nicht.[46])

Der Schuldner kann aber dem Gläubiger ein solches Zurückbehaltungsrecht einräumen und dadurch die Verpflichtung des Gläubigers zur Abgabe der Löschungsbewilligung bezw. Abtretungserklärung (vgl. § 1144 BGB.) bis zur Erfüllung der Pfandbrieflieferungspflicht hinausschieben. (Vgl. RG. Bd. 132 S. 15.)

cc) Bezüglich der Fälligkeit der Hauptsumme hat das Gesetz den Grundsatz der Bestimmtheit nicht streng durchgeführt. Diese kann von den Parteien nicht nur abweichend von der gesetzlichen Regelung bestimmt werden, sondern braucht sogar nicht einmal nach dem Kalender angegeben zu sein. Sie kann auch durch Umstände bestimmt werden, die sich nicht unmittelbar aus dem Grundbuch ersehen lassen, z. B. abhängig gemacht werden von der Vertragstreue des Schuldners.[47]) Daß hierin eine nicht unerhebliche Abweichung von dem Grundsatz der Bestimmtheit liegt, wird nicht geleugnet werden können. Denn eine Hypothek, die sofort fällig ist, wird wirtschaftlich als eine höhere Belastung empfunden, als eine Hypothek, deren Fälligkeit hinausgeschoben ist. Es liegt somit wirtschaftlich gesehen eine Belastung vor, deren Höhe sich insoweit aus dem Grundbuch nicht ohne weiteres ersehen läßt.

§ 3. Zinsen und Nebenleistungen.

Zinsen und Nebenleistungen hat das Bürgerliche Gesetzbuch nicht als wesentlichen Inhalt der Belastung angesehen und den Grundsatz der Bestimmtheit hier in mancher Beziehung durchbrochen.

Das BGB. ist allerdings nicht so weit gegangen wie das ältere vor dem preußischen Eigentumserwerbsgesetz geltende preußische Recht und andere ältere Rechte, nach denen auch vertragsmäßige Zinsen ohne Eintragung als mitgesichert galten.[48]) Ohne Eintragung haftet nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs das Grundstück kraft der Hypothek nur für die gesetzlichen Zinsen der Forderung sowie für die Kosten der Kündigung und Rechtsverfolgung (§ 1118 BGB.). Im übrigen haftet es nur für eingetragene Zinsen[49]) und Nebenforderungen. Hierbei ist zu bemerken, daß der Eigentümer den Zinssatz ohne Zustimmung der nachberechtigten Gläubiger auf 5 v. H.

---

[45]) vgl. RG. 116, 241; 132, 15.
[46]) vgl. RG. 132, 15.
[47]) Beispiele vgl. bei Güthe-Triebel Vorbem. 33 S. 222.
[48]) vgl. Dernburg Preuß. Hypothekenrecht II. § 13, 2. d. und Exner Oesterr. Hypothekenrecht § 37 Anm. 10 (nebst Literaturnachweisen).
[49]) So z. B. schon bayer. Hyp.Ges. vom 1. 6. 1822 § 22 Nr. 8, 42, 145 Nr. 2.

erhöhen kann, sei es, daß bisher überhaupt keine Zinsen oder ein geringerer Zinssatz eingetragen war (§ 1119 Abs. 1 BGB.).[50])

Das Gesetz geht hiernach davon aus, daß jeder mit einem Zinssatz von 5 v. H. rechnen muß. Eine Bestimmung, wie sie manche ältere Hypothekenordnungen kennen, daß bei jeder Hypothek höchstens 5 v. H. Zinsen eingetragen werden dürfen und für den überschießenden Betrag eine Höchstbetragshypothek einzutragen ist,[51]) ist in das Bürgerliche Gesetzbuch nicht aufgenommen.

Daß durch die Regelung des Bürgerlichen Gesetzbuches bezüglich der Höhe der Belastung eine gewisse Abweichung von dem Grundsatz der Bestimmtheit zugelassen wird,[52]) ist um so weniger zu leugnen, als das geltende Recht eine Beschränkung der Höhe von vertragsmäßig bedungenen Zinsen nicht kennt.

Zinsen und Nebenleistungen können in einer bestimmten, fortlaufend in gewissen Zeitabschnitten zu entrichtenden Geldsumme angegeben werden, z. B. 2000 RM jährliche Zinsen, zahlbar in gleichen Raten am ersten Tage jedes Kalendervierteljahrs nachträglich mit je 500 RM.[53])

Üblich ist es aber, zu bestimmen, daß in bestimmten Zeitabschnitten ein Hundertsatz der Hauptsumme zu entrichten ist.[54])

Wenn es im § 1115 BGB. heißt, daß der Geldbetrag der Nebenleistungen anzugeben ist, so bedeutet dies nicht, daß die Angabe in der Form einer Kapitalsumme, wie sie z. B. eine in einem Posten von der Hypothekenbestellung ab geschuldete Abschlußprovision darstellt,[55]) erfolgen müsse.

Hervorzuheben ist, daß jede Art von Nebenleistungen eintragungsfähig ist, z. B. auch Verpachtungsbeschränkungen, sofern sich nur ein Geldbetrag angeben läßt.[56])

Darüber hinaus ist bezüglich der Zinsen und Nebenleistungen eine Abweichung von dem Grundsatz der Bestimmtheit insofern gestattet, als die Höhe derselben nicht in dem strengen Sinne bestimmt, d. h. von Anfang an bestimmt, zu sein braucht. Es genügt stets die Angabe von Umständen, aus denen sich die Höhe der Zinsen und Nebenleistungen berechnen läßt, also insofern Bestimmbarkeit.[57])

Es ist auch zulässig für bestimmte nicht voraussehbare Fälle einen höheren oder niedrigeren Zinssatz zu vereinbaren.[58])

Auch die Angabe einer Zahl von Währungseinheiten ist entbehrlich, wenn nur die Umstände angegeben werden, aus denen sich die Zahl der Währungseinheiten ermitteln läßt.[59])

---

[50]) So z. B. schon das meckl. Hyp.R. vgl. Meibom Meckl. Hyp.Recht § 33 II Z. 1. § 18 Anm. 33.

[51]) vgl. Meibom aaO. § 18 Anm. 32 und 35.

[52]) vgl. auch Bluntschli § 100 Ziffer 4.

[53]) vgl. Brandt-Schnitzler § 92 Abs. 1 KG. KGJ. Bd. 28 S. 118.

[54]) vgl. Perls aaO. Seite 242.

[55]) vgl. Perls aaO. Seite 241.

[56]) So KG. KGJ. Bd. 31 Seite 297 ff.

[57]) vgl. Brandt-Schnitzler § 93 Abs. 1 KG. KGJ. Bd. 33, 250; 42, 259; 36, 233 und 49, 211.

[58]) vgl. Güthe-Triebel Vorbem. 33 S. 219 KG. KGJ. Bd. 36 Seite 233; OLG. Karlsruhe; RJA. 3, 52, Zbl. FG. 5, 376. Mot. III S. 643.

[59]) vgl. Brandt-Schnitzler § 93 Abs. 1; KG. KGJ. Bd. 42 S. 259 und JFG. Bd. 1 S. 464.

Die Umstände, aus denen sich die Höhe der Belastung ergibt, brauchen hier im Gegensatz zur Hauptsumme auch nicht aus dem Grundbuch selbst erkennbar zu sein. Es genügt vielmehr die Angabe eines Höchstbetrags, bis zu dem das Grundstück für die Zinsen bezw. Nebenleistungen haften soll.[60]) So hat das Kammergericht (OLG. 1 S. 291) als mit dem Grundsatz der Bestimmtheit vereinbar eine Eintragung erklärt, in der der Eigentümer bewilligt: „Der Geldbetrag der Nebenleistungen beträgt höchstens zehnmal ½ % von 20 000 RM Hauptsumme, somit höchstens 1000 RM." Wenn die Zinspflicht von dem jeweiligen Reichsbankdiskont abhängig gemacht wird, kann dies nur in der Weise geschehen, daß ein Höchstbetrag angegeben wird.[61])

Da die oben entwickelten Grundsätze auch für Zwangshypotheken gelten, so wird auch bei Eintragung einer Hypothek auf Grund eines Wechselurteils, in dem der Beklagte verurteilt wird, die Hauptsumme mit 2 v. H. über Reichsbankdiskont zu verzinsen, ein Höchstbetrag anzugeben sein.

Ein bestimmter Anfangstag für die Verzinsung braucht nicht angegeben zu werden.[62]) Es genügt z. B. auch die Angabe, daß die Hypothek vom Tage der Auszahlung des Darlehns an verzinslich sein solle.[63]) Darüber hinaus wird man, auch wenn überhaupt kein Zeitpunkt für den Anfang der Verzinsung genannt wird, die Hypothek deshalb nicht als unverzinslich anzusehen haben, sondern davon ausgehen müssen, daß die Zinsen spätestens von der Eintragung ab zu entrichten sind.

Eine Angabe über die Fälligkeit der Zinsen kann gleichfalls fehlen.

§ 4. Die Angabe in Reichswährung.

In strengem Sinne bestimmt ist eine Geldsumme nur angegeben, wenn sie in der geltenden Reichswährung ausgedrückt ist, da hierin das Bargebot im Zwangsversteigerungsverfahren geleistet wird. Dem Grundsatz der Bestimmtheit, der letzten Endes bezweckt, dem Gläubiger die Feststellung zu ermöglichen, welcher Erlösanteil auf ihn entfällt, entspricht somit die Vorschrift des § 28 GBO., nach der alle einzutragenden Geldbeträge in Reichswährung anzugeben sind.[64]) [65]) Sie folgt hierin dem preuß. Eigentumserwerbsgesetz vom 5. Mai 1872, das bestimmte, daß die einzutragende Summe in gesetzlicher Währung anzugeben sei.[66])

---

[60]) KG. KGJ. Bd. 33 S. 257 und Bd. 20 S. 204. KG. OLG. 1 S. 291 und 8 Seite 206; OLG. Karlsruhe KGJ. Bd. 24 D. 21, Perls aaO. Seite 241.

[61]) Vgl. KGJ. 32 S. 307 und 34 Seite 279; JFG. 4 S. 404 und Güthe-Triebel Vorbem. 33 S. 219.

[62]) Vgl. KGJ. 24 S. 127.

[63]) Vgl. Höchstrichterliche Rechtsprechung 30 Nr. 1457.

[64]) Nach mecklenburgischem Hyp.-Recht bestand dagegen z. B. kein Zwang, die Belastung in dem geltenden Landesmünzfuß auszudrücken. Vgl. Meibom Meckl. Hyp.-Recht § 18 Anm. 21.

[65]) Das österr. allgemeine Grundbuchsgesetz v. 25. 7. 1871 bestimmte im § 14 Abs. 1: „Das Pfandrecht kann nur für eine bestimmte Geldsumme eingetragen werden." Gegen Exner Oesterr. Hyp.R. § 20 Anm. 10. die österr. Praxis, die Eintragungen auf fremde Währung zuließ.

[66]) Das ältere preußische Recht ließ dagegen Eintragungen, welche auf fremde Währung lauteten, unbeschränkt zu. „Dies entsprach den wirtschaftlichen Verhältnissen der älteren Zeit, welche es wünschenswert machten, daß den kapitalarmen Landen Preußens von außen her Geld zufloß, was durch die Zulassung der Eintragung fremder

Ein Verstoß gegen die Bestimmung des § 28 der Grundbuchordnung macht aber die Eintragung, wenn im übrigen den Erfordernissen, die an die Bestimmtheit der Angabe der Belastung zu stellen sind, genügt wird, nicht etwa nichtig. Die Vorschrift des § 28 der Grundbuchordnung hat man mit Absicht in die Grundbuchordnung und nicht in das BGB. aufgenommen, weil man vermeiden wollte, daß „eine Eintragung, welche das Grundbuchamt unter Verletzung der Vorschrift bewirkte, die Nichtigkeit der Hypothek zur Folge hätte".[67])

Besondere Bedeutung hatte vor dem Kriege der § 28 GBO. wegen der Frage der Zulässigkeit der Eintragung der sogenannten Goldklausel. Rechtswirksam und eintragungsfähig ist die Goldklausel, wenn sie die Bedeutung hat, daß die Zahlung in Goldmünzen deutscher Reichswährung erfolgen solle (Goldmünzklausel). Denn der Geldbetrag der Belastung ist in solchen Fällen von vornherein bestimmt. Im Gegensatz hierzu kann die Höhe der Belastung nicht in der Form bestimmt werden, daß dann, wenn Goldmünzen nicht mehr Währungsgeld sein sollten, mit den jetzigen Reichsgoldmünzen oder Goldmünzen von gleichem Feingehalt zu zahlen sein soll (Goldwert- oder Kursgarantieklausel). Denn hier ist der Betrag, der dem Gläubiger geschuldet wird, nicht von Anfang an bestimmt, sondern bestimmt sich nach dem jeweiligen Kurswert der vom Schuldner anzuschaffenden Goldmünzen.[68])

Durchbrochen wurde die Bestimmung des § 28 GBO. durch die Zulassung von Hypotheken (Grund- und Rentenschulden) in ausländischer Währung (VO. vom 13. Februar 1920). Soweit solche heute noch eingetragen sind, dürfen auch noch Veränderungen an ihnen vorgenommen werden. Die Eintragung neuer Hypotheken usw. dieser Art ist aber seit dem 31. 12. 1929 nicht mehr zulässig (RGBl. 1928 S. 405).

Durch Gesetz vom 23. Juni 1923 wurde die wertbeständige Hypothek (Grundschuld- bezw. Rentenschuld) geschaffen (Sachwerthypothek). Auch bei ihr wird allerdings nicht eine Ware geschuldet. Die Höhe der Belastung steht aber hier nicht von vornherein fest, sondern ist erst nach dem Preis einer bei der Eintragung anzugebenden Ware oder Leistung zu berechnen. Darüber hinaus kann nach § 2 des Gesetzes die Belastung auch in der Weise festgesetzt werden, daß, falls der als Maßstab gewählte Preis einer Ware oder Leistung den Preis einer andern Ware oder Leistung erreichen sollte, dieser gelten soll. Der Grundsatz der Bestimmtheit ist demnach hier aufgegeben, da nur die Quelle genannt wird, nach der die Höhe der Belastung zu bestimmen ist.

Währung gefördert wurde" (so Dernburg Pr.Hyp.R. II § 13, 2c). Ein gewisser Fortschritt wurde dadurch erzielt, daß wenigstens in den Formularen der HO. von 1773 die hypothekarische Belastung mit Geldforderungen in Talern, Groschen und Pfennigen angesetzt ist (so Dernburg Preuß.Hyp.R. II aaO.).

[67]) So Mot. Bd. III. S. 642; vgl. auch Perls aaO. S. 214.

[68]) Vgl. hierzu RGR.Komm. § 1115 Anm. 8, Perls aaO. S. 216 ff.; 353 ff.

2. Die zu sichernde Forderung.

Bezüglich der durch die Hypothek zu sichernden Forderung würde der Grundsatz der Bestimmtheit erfordern, daß diese schon bei der Eintragung der Höhe nach bestimmt sein muß. Nur bei der Verkehrshypothek und der gewöhnlichen Sicherungshypothek ist dies durchgeführt. Daß sie nur für eine schon von Anfang an der Höhe nach bestimmte Forderung eingetragen werden können, ergibt sich schon daraus, daß sich bei ihnen die Höhe der dinglichen Belastung nach der zu sichernden Forderung bestimmt und diese, wie bereits ausgeführt ist, dem Grundsatz der Bestimmtheit entsprechend angegeben werden muß.

Bei der Höchstbetragshypothek ist dagegen der Grundsatz der Bestimmtheit bezüglich der zu sichernden Forderung bezw. der zu sichernden Forderungen nicht gewahrt. Die Höchstbetragshypothek ist vielmehr zu dem ausgesprochenen Zweck geschaffen, die Schwierigkeiten, die sich aus der Anwendung des Grundsatzes der Bestimmtheit ergeben, wenn die Forderung bei der Eintragung nach Höhe und Grund sich noch nicht angeben läßt, zu beseitigen.

Nach § 1190 BGB. kann die Bestellung einer Hypothek in der Weise erfolgen, daß anfangs eine Forderung, zu deren Sicherheit sie dienen soll, der Höhe und dem Grunde nach überhaupt nicht bestimmt wird. Es genügt, wenn der Gläubiger und der Höchstbetrag, bis zu welchem das Grundstück haften soll, eingetragen wird. Nach dem Wortlaut des § 1190, der ganz allgemein ausspricht, daß die Feststellung der Forderung vorbehalten werden kann, ist auch die nähere Angabe des Rechtsverhältnisses, aus dem die Forderung erwachsen soll, nicht erforderlich.[69]) Hiernach kann die Höchstbetragshypothek auch schlechthin „für alle Forderungen des Gläubigers A. gegen den Schuldner B." bestellt werden. Wird der Kreis der zu sichernden Forderungen enger gezogen,[70]) so muß er allerdings von andern abgegrenzt werden.

Der Kreis der Forderungen, für welche die Hypothek haften soll, muß aber insoweit bestimmt sein, als die Persönlichkeit des Schuldners feststehen muß. Dieser ist von Anfang an fest zu bezeichnen. In dieser Beziehung kann die Feststellung der Forderung nicht von dem Eintritt irgendwelcher Personen in ein gewisses Verhältnis abhängig gemacht werden, insbesondere nicht von dem Eintritt einer Einzelrechtsnachfolge, z. B. Eintritt in ein Geschäft oder in das Eigentum an einem Grundstück.

C. Vorschriften, die bezwecken, die Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu fördern.

Die strenge Durchführung des Grundsatzes, daß nur durch Eintragung ein Recht begründet wird, würde erfordern, daß der Umfang des eingetragenen Rechts sich aus dem Grundbuch selbst

[69]) Herrschende Meinung, vgl. Staudinger § 1190 2 a.
[70]) Beispiele vgl. Staudinger aaO.

ergibt. Hierdurch würde aber in vielen Fällen das Grundbuch unübersichtlich werden. Das Gesetz gestattet deshalb, daß in gewissen Fällen auf Urkunden außerhalb des Grundbuchs Bezug genommen wird.

§ 1. § 50 GBO.

Die am weitesten gehende Vorschrift ist in dieser Beziehung § 50 GBO. Das Leibgedinge, die Leibzucht, das Altenteil und der Auszug bestehen in vielen Fällen aus einer Mehrheit von Dienstbarkeiten und Reallasten. Wäre eine vollständige Eintragung dieser Rechte in das Grundbuch erforderlich, so müßten die einzelnen Rechte mit ihrem näheren Inhalt in das Grundbuch aufgenommen werden. Da hierdurch in vielen Fällen sehr umfangreiche Eintragungen notwendig würden, gestattet § 50 GBO. eine Abweichung vom Eintragungsgrundsatz. Es bedarf bei ihnen weder der Bezeichnung der einzelnen Rechte noch der Angabe ihres Inhalts, wenn auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen wird.[71])

§ 2. § 874, § 877 BGB.

Im Gegensatz hierzu kann sonst bei der Eintragung eines Rechts[72]) nach § 874 BGB. nur zur näheren Bezeichnung des Inhalts des Rechts auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen werden. Die Bezeichnung des Rechts selbst (z. B. „Reallast") und auch der Inhalt desselben (z. B. „Wohnungsrecht") muß unmittelbar in das Grundbuch aufgenommen werden. Nur für den näheren Inhalt des Rechts gilt die Ausnahme.[73])

Dasselbe gilt gemäß § 877 BGB. für Änderungen des Inhalts des Rechts.

§ 3. § 885 Abs. 2 BGB.

Nach § 885 Abs. 2 BGB. kann zur näheren Bezeichnung des zu sichernden Anspruchs auf die einstweilige Verfügung oder die Eintragungsbewilligung Bezug genommen werden. Der Anspruch selbst ist aber auch hier in das Grundbuch einzutragen. Es muß also angegeben werden, ob er auf Einräumung, Aufhebung, Inhaltsänderung oder Rangänderung (§ 883 Abs. 1 S. 1 BGB.) gerichtet ist. Im übrigen gilt das oben Gesagte.

§ 4. § 1115 BGB.

§ 1115 Abs. 1 BGB. gestattet, zur Bezeichnung der Forderung die Bezugnahme auf die Eintragungsbewilligung. Im Grundbuch braucht nur der Gläubiger, der Geldbetrag der Forderung, der Zinssatz und der Geldbetrag der Nebenleistungen angegeben zu werden. Im übrigen kann gemäß § 874 auf die Eintragungsbewil-

---

[71]) Vgl. dazu Güthe-Triebel § 50 Anm. 20.

[72]) Ueber die Frage, ob unter § 874 auch Rechte an Grundstücksrechten fallen, vgl. Güthe-Triebel § 50 Anm. 8 (bejahend); KGJ. 33, 262 ausführlich unter Hinweis auf die Entstehungsgeschichte; Staudinger § 874 1b; a. M. Turnau-F. § 874, 3; RGR.Komm. § 874, 1.

[73]) Vgl. Güthe-Triebel § 50 Anm. 12, 13 auch zu der in der Rechtslehre streitigen Frage, ob § 885 Abs. 2 auf den Widerspruch Anwendung findet.

ligung Bezug genommen werden. Darüber hinaus erlaubt § 1115 Abs. 2 unter gewissen Voraussetzungen zur Bezeichnung der außer den Zinsen zu entrichtenden Nebenleistungen[74]) Bezugnahme auf die Satzung der Kreditanstalt.[75])

Dritter Teil.

Die Person des Berechtigten.

A. Der Grundsatz der Spezialität.

Der Grundsatz der Spezialität bedeutet bezüglich der Person des Berechtigten, daß eine Hypothek nicht mehreren Berechtigten zustehen kann, daß vielmehr in allen Fällen soviele Hypotheken zu bestellen sind, als Berechtigte vorhanden sind.

Wird eine Hypothek (bezw. Grund- oder Rentenschuld) geteilt, so entstehen durch die Teilung mehrere Hypothekenrechte. Da bezüglich eines jeden Teils nur ein Hypothekengläubiger vorhanden ist, so liegen bei dieser Sachlage keine Besonderheiten und somit auch keine Abweichungen von dem Grundsatz der Spezialität vor.

Steht eine Hypothek einer Gesamthandsgemeinschaft zu, so sind allerdings mehrere Berechtigte an der einheitlichen Hypothek vorhanden. Einen Verstoß gegen den Grundsatz der Spezialität wird man aber auch hierin nicht erblicken können, da die an der Gesamthandsgemeinschaft beteiligten Personen rechtlich als eine Einheit anzusehen sind.

Ob eine Hypothek (Grund- oder Rentenschuld) für mehrere Gesamtgläubiger bestellt werden kann, ist streitig. Da im Gegensatz zur Gesamthandsgemeinschaft hier jeder Gläubiger über das Recht selbständig verfügen kann, so wird von manchen die Zulässigkeit der Eintragung eines einheitlichen Rechts für Gesamtgläubiger verneint.[1]) Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, daß auch die Gesamtgläubiger, da die Befriedigung eines von ihnen für alle wirkt, in dieser Hinsicht gleichfalls eine rechtliche Einheit bilden. Die Rechte der Gesamtgläubiger haben in dieser Beziehung dieselbe Wirkung, als ob nur ein einziges Recht vorhanden wäre, und die Gesamtgläubiger stehen in dieser Beziehung einer Gesamthandsgemeinschaft rechtlich so nahe, daß man sie dieser gleich behandeln muß.

B. Der Grundsatz der Bestimmtheit.

§ 1. Allgemeines.

Daß ein Recht nicht begründet werden kann, wenn die Person des Berechtigten nicht nur unbestimmt, sondern auch unbestimmbar ist, ergibt sich aus der Natur des Rechts und ist keine

---

[74]) deren Geldbetrag aber in das Grundbuch eingetragen sein muß (§ 1115 Abs. 1). vgl. KG. JFG. 1, 464 und KGJ. 32, 252.

[75]) Vgl. hierzu Güthe-Triebel § 50, Anm. 14 ff.

[1]) So z. B. v. Tuhr BGB. Allg. Teil S. 90/91 und Wolff Sachenrecht § 134 Anm. 1.

Besonderheit des Sachenrechts.[2]) Auch ein schuldrechtlicher Vertrag, bei dem nicht ersichtlich ist, wie der Berechtigte bestimmt werden soll, ist rechtlich unmöglich.[3]) Während es aber im allgemeinen genügt, daß auf eine Quelle, z. B. ein bestimmtes tatsächliches Verhältnis verwiesen wird, durch die die Unbestimmtheit zur Bestimmtheit erhoben werden kann, erfordert der Grundsatz der Bestimmtheit, daß die Person des Berechtigten schon bei der Begründung des Rechts bestimmt wird, und läßt bloße Bestimmbarkeit nicht genügen. Es ist allerdings nicht erforderlich, daß der Berechtigte namentlich genannt wird. Es genügt, wenn z. B. bei der Eintragung angegeben wird, daß das Recht für die unbekannten Erben oder Kinder einer bestimmten Person begründet werden soll.[4]) Auch die Eintragung eines Rechts für die noch nicht erzeugte Nachkommenschaft einer bestimmten Person wird man als zulässig anerkennen müssen. Da das BGB. die Zulassung der Einsetzung noch nicht erzeugter Nacherben als selbstverständlich voraussetzt (§ 1913 Satz 2, § 2101, § 2162 Abs. 2 und § 2178), so müssen ihnen auch auf andern Gebieten des bürgerlichen Rechts ähnliche, sonst nur wirklichen natürlichen oder juristischen Personen zustehende Rechte eingeräumt werden.[5]) Die Zulassung derartiger Eintragungen verstößt auch nicht gegen den Grundsatz der Bestimmtheit. Denn ebensowenig, wie Bedenken gegen die Eintragung eines Rechts für eine juristische Person oder ein Sammelvermögen bestehen, kann man hier sagen, der Berechtigte werde bei der Eintragung nicht bestimmt, sondern nur bestimmbar gekennzeichnet.[6])

§ 2. Die Abtretung von Hypotheken, Grund- und Rentenschulden.

Auch bezüglich der Abtretung von Hypotheken, Grund- und Rentenschulden hat das BGB. den Grundsatz der Bestimmtheit streng durchgeführt. „Indem es in § 1154 Abs. 1 Satz 2 BGB. von dem bisherigen und dem neuen Gläubiger spricht, gibt es deutlich zu erkennen, daß eine bestimmte Person als Erwerber bezeichnet werden muß.“[7]) Nach früherem preußischem Recht (§ 55 Eig. Erw.Ges.) und der mecklenburgischen Praxis konnten Grundschulden ohne Nennung des Erwerbers mit der Wirkung abgetreten werden, daß jeder Inhaber dadurch das Recht erhielt, die Blankoabtretung mit seinem Namen auszufüllen oder die Grundschulden ohne diese Ausfüllung abzutreten. Der dingliche Übergang der Grundschuld vollzog sich schon, wenn nur eine Blankoabtretung in diesem Sinne behändigt und der Grundschuldbrief übergeben war.[8])

---

[2]) Vgl. Enneccerus Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Allg. Teil § 68 Anm. 11.

[3]) Vgl. Urteil des Reichsfinanzhofs vom 9. 11. 1926 bei Mrozek Steuerrechtsprechung zu § 5 Abs. 4 Grunderwerbsteuergesetz, Rechtsspruch 5.

[4]) So KG. OLG. 9, 354 und 5, 238; KG. KGJ. 42, 224; OLG. Dresden OLG. 6, 475 und OLG. Kolmar Els.-Lothr. Not.Z. 42, 234.

[5]) So RG. 61, 355 und 65, 277; OLG. Rostock Meckl.Zeitschr. Bd. 29, Spalte 206.

[6]) sei es, daß man den Ungeborenen fingierte Rechtspersönlichkeit zugesteht (so RG. aaO.) oder nur Gebundenheit des Rechtsgutes für die Ungeborenen annimmt (so Enneccerus aaO. Allg. Teil §§ 77 Anm. 6 und 68 Anm. 8).

[7]) So RG. 63, 235.

[8]) Vgl. RG. 63, 233; für das preußische Recht RG. in Gruchot's Beitr. Bd. 30 S. 1038 sowie RG. 20, 307 ff. und für das mecklenburgische Recht RG. 17, 115.

Die Motive zum BGB. lehnten die Aufnahme einer entsprechenden Bestimmung ausdrücklich ab, weil der Grundschuldbrief dadurch tatsächlich die Bedeutung einer Schuldverschreibung auf den Inhaber annehmen würde.[9]) Durch eine Abtretungserklärung, in der der Name des Erwerbers nicht bezeichnet ist, geht somit nach dem BGB., auch wenn der Brief mitübergeben wird, die Hypothek bezw. Grundschuld noch nicht auf den Erwerber über.[10])

Auch wenn eine solche Blankoabtretungserklärung nachträglich ausgefüllt wird, ist, da die Urkunde erst mit der vollständigen Ausfertigung f e r t i g wird, eine Rückbeziehung auf den Zeitpunkt der Behändigung der Abtretungserklärung zweifellos nicht möglich.[11]) Ob sie durch nachträgliche Einfügung des Erwerbers überhaupt wirksam werden kann, ist streitig. Das Reichsgericht schließt daraus, daß der Gesetzgeber eine dem § 55 des preußischen Eigentumerwerbsgesetzes entsprechende Bestimmung nicht hat aufnehmen wollen, daß eine Blankoabtretung auch durch nachträgliche Vervollständigung Rechtswirksamkeit nicht erlangen könne.[12]) Ohne diese Ansicht aufzugeben, kommt es aber auf dem Umwege über § 185 BGB. in späteren Entscheidungen doch zu einem andern Ergebnis. Übergibt der Hypothekengläubiger einem andern Grundschuldbriefe und eine mit seiner Unterschrift versehene im übrigen aber unausgefüllte Abtretungserklärung, so gibt er damit zu erkennen, daß er den Urkundeninhaber zur freien Verfügung über die Grundschulden ermächtigt hat. Schließt nun der andere einen Abtretungsvertrag mit einem Dritten und füllt er die Abtretungserklärung mit dessen Namen aus, so kommt nach Ansicht des Reichsgerichts ein rechtswirksamer Abtretungsvertrag zwischen dem Gläubiger und dem Dritten zustande, da in der Behändigung der Blankozessionsurkunde und des Hypothekenbriefs die im voraus erklärte Einwilligung zu der Verfügung (§ 185 BGB.) liegt.[13]) In Anlehnung hieran hat das Oberlandesgericht Rostock[14]) eine wirksame Abtretung in folgendem Fall angenommen:

Eine Bank hatte dem früheren Gläubiger einer Grundschuld den Grundschuldbrief zusammen mit der auf sie lautenden Abtretungserklärung zurückgegeben, ohne ihrerseits eine schriftliche Abtretungserklärung an den früheren Gläubiger auszustellen. Der frühere Gläubiger übergab nun den Grundschuldbrief zusammen mit einer schriftlichen Erklärung, nach der er ihm die Grundschuld abtrat, einem Dritten. Das Oberlandesgericht Rostock kommt zu dem Ergebnis, daß der Dritte Gläubiger geworden sei, da die Bank durch Rückgabe des Briefes zum Ausdruck gebracht habe, daß der frühere Gläubiger über die Grundschuld verfügen könne.

Hiernach ist auch der Gläubiger einer Hypothek, Grund- oder Rentenschuld, der durch eine wirksame Abtretung sein Recht

---

[9]) So auch Prot. Bd. 3 S. 651 ff., S. 713—719.
[10]) So RG. Bd. 63, S. 233 ff.
[11]) RG. 63, 234; 16, 84 bes. S. 88 und RG. JW. 1896, S. 290 Nr. 46.
[12]) RG. 63, 235. Ebenso OLG. 35, 338, RGR.Komm. § 1154 Ziffer 2.
[13]) So RG. 81, 260 und RG. Gruchot 60, 325; a. M. KG. OLG. 35, 337.
[14]) Urteil vom 28. 4. 1931 Meckl. Zeitschr. Jahrg. 48, Spalte 9.

an eine Bank abgetreten hat, über dieses Recht wieder verfügungsberechtigt, wenn die Bank ihm den Brief unter Zurückbehaltung der auf sie lautenden Abtretungserklärung zurückgibt.

Tatsächlich wird durch diese Entscheidungen, deren Richtigkeit anerkannt werden muß, eine ähnliche Rechtslage geschaffen, wie sie das frühere Recht durch ausdrückliche Zulassung von Blankokonzessionen kannte.

§ 3. Die Verpfändung von Hypotheken, Grund- und Rentenschulden.

Nach § 1274 BGB. erfolgt die Bestellung eines Pfandrechts nach den für die Übertragung des Rechts geltenden Vorschriften. Trotzdem ist die Verpfändung einer Briefhypothek durch eine Verpfändungserklärung, in der der Name des Pfandgläubigers nicht genannt ist, wenn nur die Übergabe des Hypothekenbriefes erfolgt, für vollwirksam anzusehen. Denn die für die Zulassung von Blankokonzessionen geltenden Bedenken treffen hier nicht zu, da die Gefahr, daß hierdurch tatsächlich Inhabergrundschulden oder -Hypotheken geschaffen werden könnten, hier nicht besteht.[15])

§ 4. Für Alternativberechtigte bestellte Rechte.

Da grundsätzlich auch Sachenrechte an eine Bedingung und Befristung geknüpft werden können,[16]) ist es auch zulässig, z. B. für A. unter der auflösenden Bedingung seines Todes und für B. unter der aufschiebenden Bedingung des Todes des A. ein Recht zu bestellen.[17]) Das Recht des B. ist dann zwar inhaltlich dem des A. gleich, es liegen aber in Wirklichkeit zwei Rechte vor, von denen allerdings immer nur eins zur Zeit wirksam ist.

Anders ist dagegen die Rechtslage, wenn nur ein Recht begründet wird, das dem einen oder andern zufallen soll. Hier ist nicht nur der Zeitpunkt der Rechtsänderung unbestimmt, sondern die Person des Berechtigten ist nicht von Anfang an bestimmt.[18])

Insoweit ist dies allerdings kraft gesetzlicher Regelung stets der Fall, als bei einer Hypothek nicht von vornherein feststeht, ob sie dem Gläubiger oder dem Eigentümer zustehen wird. Hieraus dürfen aber irgendwelche Schlüsse auf andere Rechtsverhältnisse nicht gezogen werden.[19]) Hiernach ist es z. B. unzulässig, für mehrere Indossanten eines Wechsels zur Sicherung des für einen von ihnen entstehenden Regreßanspruchs oder für

---

[15]) So RG. 78, 31 und RG. Recht 1908 Nr. 1391.

[16]) Herrschende Meinung. Dagegen Du Chesne MecklZ. 34, 315, der das bedingte Recht als nicht bestehend ansieht und der durch die Bedingung geschaffenen Anwartschaft nur schuldrechtliche Wirkung mit dem verfügungsbeschränkenden Schutz der Vormerkung zugesteht.

[17]) OLG. Rostock OLG. 29, 375; RG. 76, 90; KG. OLG. 36, 172.

[18]) Vgl. RGR.Komm. Anm. 3 zu § 1113. Dagegen Brachvogel DNotZ. 1926, S. 280 mit der Begründung, daß der Gläubiger ausreichend bestimmt sei, wenn die beiden Personen namentlich genannt würden und die Bedingung selbst bestimmt sei; hierdurch könne eine Ueberfüllung des Grundbuchs vermieden werden; das Maß von Bestimmtheit sei in diesen Fällen größer als bei der allgemein zugelassenen Eintragung für die Deszendenz einer bestimmten Person.

[19]) So RG. 75, 245.

mehrere Bürgen zur Sicherung des für einen von ihnen etwa entstehenden Ersatzanspruchs eine einheitliche Hypothek zu bestellen.[20]) Denn hier fehlt es an der bestimmten Bezeichnung des Gläubigers. Es ist nicht nur fraglich, ob und in welchem Zeitpunkt ein bestimmter Berechtigter die ihm durch das Recht zu verleihende Rechtsmacht ausüben darf, sondern das Recht ist überhaupt nicht mit einer bestimmten Person als solcher verknüpft, sondern muß erst bestimmt werden durch das tatsächliche Verhältnis, wer von den genannten Personen die Forderung durch Zahlung erwirbt. Da ein derartiges Rechtsverhältnis nicht ausdrücklich zugelassen ist, so kann es auch durch Parteiabrede nicht begründet werden.[21])

Dieses läßt sich auch nicht durch die Erwägung rechtfertigen, daß die Hypothek im vorliegenden Falle, wenn sie nur für einen Gläubiger bestellt wäre, soweit dessen Forderung nicht zur Entstehung gelangt, eine (forderungsentkleidete) Eigentümerhypothek sein würde und daß der Eigentümer diese Hypothek mit einer Forderung verbinden könnte; denn der Eigentümer kann über die Eigentümerhypothek mit dinglicher Wirkung erst verfügen, nachdem sie auf seinen Namen umgeschrieben ist.[22])

C. Vorschriften, die bezwecken, die Übersichtlichkeit des Grundbuchs zu fördern.

§ 1. Allgemeines.

Da im Begriff des Rechts das Vorhandensein einer berechtigten Person vorausgesetzt wird,[23]) so muß sich in allen Fällen, in denen zur Rechtsänderung Eintragung in das Grundbuch erforderlich ist, aus diesem ergeben, wer der Berechtigte ist, da sonst eine vollständige Eintragung nicht vorliegt. Einer besonderen Bestimmung des BGB. in dieser Beziehung bedurfte es nicht.[24])

Es wird hiernach fast immer die Bezeichnung des Berechtigten oder in Fällen, wo dies zulässig ist, die Bezeichnung der Tatsachen, aus denen sich die Person des Berechtigten ergibt, erforderlich sein. Ausnahmsweise wird man die Eintragung des Reichsnotzinses auch ohne Angabe des Gläubigers für zulässig halten, da hier nur der Reichsfiskus Berechtigter sein kann und somit in der Bezeichnung der Art des Rechts die Angabe des Gläubigers enthalten ist.[25])

Einer besonderen Angabe des (dinglich) Berechtigten bedarf

---

[20]) So Güthe-Triebel § 48 Anm. 5 KG. OLG. 7, 196 und RJA. 4, 128; OLG. Rostock 23, 382; letzteres mit dem Hinweis, daß die Bestellung dann zulässig ist, wenn die Bürgen in einem Gesellschaftsverhältnis stehen, z. B. eine Gesellschaft gegründet haben, um dem Schuldner Kredit zu verschaffen, so auch Hirsch Recht 1906, 610 und Güthe-Triebel aaO., vgl. weiter RGR.Komm. § 1113, 3; § 1115, 3; Staudinger § 1113, I. 6 f.

[21]) Vgl. hierzu Hirsch aaO.

[22]) Vgl. RG. 75, 250.

[23]) Vgl. Enneccerus aaO. Allg. Teil § 68 Anm. 8.

[24]) Es soll an dieser Stelle darauf hingewiesen werden, daß der § 1115 nur besagt, daß bezüglich der Benennung des Gläubigers eine Bezugnahme auf die Eintragungsbewilligung nicht zulässig ist, darüber aber, daß der Gläubiger überhaupt bestimmt sein muß, nichts enthält, vgl. Staudinger § 1114, 1.

[25]) So Güthe-Triebel § 19, Anm. 65 und Vorb. 86, S. 272 sowie „Notopfer" S. 2027.

es ebenfalls nicht bei der Hypothek, da das dingliche Recht hier das Schicksal der Forderung teilt und somit — abgesehen von den Rechten des Eigentümers — dinglich Berechtigter nur der Gläubiger der gesicherten Forderung[26]) sein kann. Es genügt hiernach die Angabe des Gläubigers der gesicherten Forderung.

Daß sich aus der Eintragung einer Hypothek, Grund- oder Rentenschuld nicht ersehen läßt, ob und in welchem Umfang sie dem Eigentümer zusteht, ergibt sich aus der gesetzlichen Regelung dieses Tatbestandes. Eine Eintragung dieser Sachlage in das Grundbuch ist überflüssig und ohne rechtliche Bedeutung.

Hieraus dürfen aber irgendwelche Folgerungen auf andere Rechtsverhältnisse nicht gezogen werden. In allen andern Fällen ist vielmehr eine Eintragung ohne Angabe des Berechtigten unvollständig und, da dann das Recht nicht eingetragen ist, unwirksam.

Wird ein Recht ohne Angabe einer rechtsfähigen Person, aber mit einer Bezeichnung eingetragen, die auf das Vorhandensein einer solchen schließen läßt, z. B. für die Konkursmasse, für eine nichtrechtsfähige Behörde, für die Streitmasse usw., so liegt eine wirksame Eintragung dann vor, wenn sich aus der Eintragung ersehen läßt, wer Berechtigter sein soll.[27])

Wird das Recht auf den Namen eines Gestorbenen oder eines nicht rechtsfähigen Gebildes z. B. einer nicht rechtsfähigen Behörde eingetragen und läßt sich aus der Bezeichnung auch nicht ersehen, welche Person tatsächlich berechtigt ist, so liegt doch zugunsten desjenigen, der das Recht nach Maßgabe des § 892 gutgläubig erwirbt, jedenfalls dann eine wirksame Eintragung vor, wenn aus dem Grundbuch nicht zu ersehen ist, daß der Eingetragene keine Rechtspersönlichkeit besitzt.[28])

Den oben entwickelten Grundsätzen entsprechen die von den Landesjustizverwaltungen gemäß § 1 Abs. 2 GBO. erlassenen Bestimmungen z. B. für Preußen § 4 der Allg. Verfügung vom 20. November 1899 für Mecklenburg die Bestimmungen der Anordnung zur Grundbuchordnung, insbesondere Nr. 48 daselbst, nach der die Angabe des Berechtigten in der Regel mit Familien- und Vornamen, Stand oder Beruf zu erfolgen hat.[29])

Zu bemerken ist für das mecklenburgische Recht, daß die zu einem Familienfideikommiß gehörigen Grundstücksrechte mit Ausnahme des Eigentums und Nutzeigentums auf den Namen des Fideikommiß eingetragen werden können, obwohl das Familienfideikommiß keine juristische Person ist, die Rechte also an sich auf den Namen des jeweiligen Fideikommißbesitzers einzutragen wären (§ 147 AV. BGB.).[30])

---

[26]) Vgl. dazu § 1138 BGB.

[27]) Vgl. Güthe-Triebel § 4 Allg. Verf. Anm. 11; RG. Gruchot 56, 600 (auf den Namen des Magistrats oder der Kämmerei statt der Stadt); KG. OLG. 21, 37 (Polizeibehörde statt Fiskus; in dem hier entschiedenen Fall war die Annahme, daß der Fiskus berechtigt sein solle, allerdings unvereinbar mit den vorausgegangenen Verhandlungen und auch eine Eintragung für die Stadtgemeinde nicht anzunehmen, weil die Eintragung von einer Staatsbehörde veranlaßt war.).

[28]) So RG. 88, 88.

[29]) Vgl. auch Langfelds Bemerkungen hierzu.

[30]) Vgl. auch Langfelds Bemerkungen hierzu und § 148 aaO.

§ 2. Die Form der Eintragung für mehrere Berechtigte.

Nach § 48 GBO. sollen bei der Eintragung eines Rechtes für mehrere Berechtigte die Anteile der Berechtigten in Bruchteilen angegeben bezw. das für die Gemeinschaft maßgebende Verhältnis bezeichnet werden. Hierdurch soll gewährleistet werden, daß der Umfang der Verfügungsmacht des einzelnen Berechtigten aus dem Grundbuch ersichtlich ist.[31]) [32])

aa) Die Gemeinschaft zur gesamten Hand.

Da die einzelnen Formen der Gemeinschaft zur gesamten Hand untereinander verschieden sind, so genügt es nicht einzutragen, es liege eine Gemeinschaft zur gesamten Hand vor, sondern es ist die Bezeichnung des bestimmten Gesamthandsverhältnisses erforderlich.[33]) Es ist demnach auch bei den Gütergemeinschaften des Eherechts die Art derselben anzugeben.[34]) Auch Rechte, die mehreren Personen als Mitgliedern eines nichtrechtsfähigen Vereins zustehen, sind mit einem entsprechenden Zusatz einzutragen.[35])

bb) Die Gemeinschaft nach Bruchteilen.

Die Form, in der die Bruchteile anzugeben sind, ist bereits oben beschrieben worden.

cc) Gesamtgläubiger.

Auf das Vorliegen einer Gesamtgläubigerschaft ist die Vorschrift des § 48 der Grundbuchordnung nicht ohne weiteres anwendbar. Immerhin wird man nach dem Sinn und Zweck dieser Vorschrift hier entsprechend verfahren müssen. Denn zur Kennzeichnung des dem einzelnen zustehenden Rechts ist die Angabe, daß eine Gesamtgläubigerschaft vorliege, notwendig.[36]) [37])

Da materiellrechtlich nur die Eintragung des Berechtigten erforderlich ist (§ 873 BGB.), und eine dem § 48 GBO. entsprechende Vorschrift nicht in das BGB. aufgenommen ist, so ist eine ohne Beobachtung der Form des § 48 GBO. erfolgte Eintragung[38]) sowie die Verfügung über ein in dieser Form eingetragenes Recht in allen Fällen materiellrechtlich vollwirksam.

---

[31]) Güthe-Triebel § 48 Anm. 1 und 2; KGJ. 32, 240.

[32]) Der § 48 GBO. ist auch dann zu beachten, wenn die Eintragung auf Ersuchen einer Behörde erfolgt, vgl. Güthe-Triebel § 48 Anm. 6; OLG. Hamburg Hans.Ges.Z. 1913, 259; KGJ. 29, 224 und 26, 103.

[33]) Vgl. Güthe-Triebel § 48 Anm. 8.

[34]) Vgl. hierzu im einzelnen Güthe-Triebel a.a.O.

[35]) RG. JFG. 3, 1.

[36]) Vgl. Güthe-Triebel § 48 Anm. 7.

[37]) Nach dem bayer. Hyp.Ges. war die Angabe der Art der Beteiligung mehrerer Berechtigter für die Gültigkeit des Eintrages nicht erforderlich, sondern nur für die Befugnis über das Recht vor dem Hypothekenamt zu verfügen. Vgl. Regelsberger Bayer. Hypothekenrecht § 18 A. Ziffer 3a.

[38]) So OLG. Rostock OLG. 28, 386; OLG. Colmar Els.Lothr.Not.Z. 1905 S. 67; Güthe-Triebel § 48 Bem. 10.